HAROLD J. BERMAN

TEISĖ IR REVOLIUCIJA



pradai

ALK



HAROLD J. BERMAN

TEISĖ IR REVOLIUCIJA

VAKARŲ TEISĖS TRADICIJOS FORMAVIMASIS

Iš anglų kalbos vertė
ARVYDAS ŠLIOGERIS

Vilnius
pradai
1999

UDK 34(091)
Be 281

Versta iš:
Berman H. J. *Law and Revolution. The Formation of the Western Legal Tradition.* – Cambridge, Massachusetts and London, England: Harvard University Press, 1983

Published by arrangement with Harvard University Press

This edition is published with the support from the Open Society Fund-Lithuania, from the CEU Translation Project of the Open Society Institute-Budapest and from the United States Information Service (Vilnius)

Knygos leidimą finansavo
Atviros Lietuvos fondas,
Atviros visuomenės institutas Budapešte
(Vidurio Europos universiteto Vertimų projektas),
ir JAV Informacijos tarnyba Vilniuje (USIS)

ISSN 1392-1673
ISBN 9986-943-42-6

TURINYS

Pratarmė 9
ĮVADAS 15
Teisė ir istorija 27
Teisė ir revoliucija 37
Vakarų teisės tradicijos krizė 56
Socialinės teisės teorijos link 66

Pirma dalis. POPIEŽIŲ REVOLIUCIJA IR KANONŲ TEISĖ

1. Vakarų teisės tradicijos pagrindas: liaudies teisė. 75
Gentinė teisė 78
Dinaminiai elementai germanų teisėje: krikščionybė ir karaliaus valdžia 92
Atgailos teisė ir jos ryšys su liaudies teise 101

2. Vakarų teisės tradicijos ištakos Popiežių revoliucijoje 121
Bažnyčia ir imperija: Kliuni reforma 124
Popiežiaus įsakai 133
Popiežių revoliucijos revoliucinis pobūdis 140
Popiežių revoliucijos socialinės-psichologinės priežastys ir padariniai 150
Moderniosios valstybės atsiradimas 158
Moderniųjų teisės sistemų atsiradimas 160

3. Vakarų teisės mokslo ištakos Europos universitetuose 166
Bolonijos teisės mokykla 170
Mokymo programa ir metodas 175
Scholastinis analizės ir sintezės metodas 180
Scholastikos santykis su graikų filosofija ir romėnų teise 182

Scholastinės dialektikos taikymas teisės mokslui 196
Teisė kaip Vakarų mokslo prototipas 207

4. Vakarų teisės tradicijos teologinės ištakos 225
Paskutinis teismas ir skaistykla 226
Atgailos sakramentas 233
Komunijos sakramentas 235
Naujoji teologija: šv. Anzelmo išpirkimo doktrina 237
Išpirkimo koncepcijos teisiniai padariniai 242
Vakarų baudžiamosios teisės teologinės ištakos 245
Baudžiamoji kanonų teisė 250

5. Kanonų teisė: pirmoji moderni Vakarų teisės sistema 268
Kanonų teisės santykis su romėnų teise 274
Kanonų teisės sistemos konstituciniai pagrindai 276
Korporacijų teisė kaip bažnyčios konstitucinė teisė 288
Bažnytinės jurisdikcijos apribojimai 296

6. Kanonų teisės sistemos struktūriniai elementai 300
Santuokos kanonų teisė 301
Paveldėjimo kanonų teisė 307
Nuosavybės kanonų teisė 316
Sutarčių kanonų teisė 326
Procedūra 333
Sisteminis kanonų teisės pobūdis 337

7. Becketas prieš Henriką II: lygiagrečių jurisdikcijų varžybos 340
Klarendono nutarimai 342
Dvasininkijos privilegija ir dviguba atsakomybė 345
Bažnytinė jurisdikcija Anglijoje 347
Draudžiamieji raštai 353

Antra dalis. PASAULIETINIŲ TEISĖS SISTEMŲ FORMAVIMASIS

8. Pasaulietinės teisės sąvoka 363
Naujų pasaulietinės valdžios ir pasaulietinės teisės teorijų atsiradimas 365
Jonas Solsberietis – Vakarų politikos mokslo pradininkas 367
Romėnų ir kanonų teisės specialistų teorijos 383
Teisės viršenybė 387

9. Feodalinė teisė ... 392
Feodalinis paprotys Vakaruose iki XI a. ... 395
Feodalinės teisės sistemos atsiradimas ... 402

10. Dvaro teisė ... 419
Objektyvumas ir universalumas ... 425
Senjorų ir valstiečių teisių abipusiškumas ... 427
Kolektyvinis teismas ... 430
Vientisumas ir augimas ... 434

11. Prekybos teisė ... 441
Religija ir kapitalizmo atsiradimas ... 445
Naujoji komercinės teisės sistema ... 449

12. Miestų teisė ... 471
Moderniojo miesto atsiradimo priežastys ... 473
Vakarų Europos miestų ir miestelių ištakos ... 479
Gildijos ir gildijų teisė ... 514
Svarbiausi miestų teisės bruožai ... 517
Miestas kaip istorinė bendruomenė ... 525

13. Karališkoji teisė: Sicilija, Anglija, Normandija, Prancūzija 532
Normanų Sicilijos karalystė ... 539
Anglija ... 573
Normandija ... 606
Prancūzija ... 609
Pilypo Augusto asmenybė ... 612

14. Karališkoji teisė: Vokietija, Ispanija, Flandrija, Vengrija, Danija
Vokietija ... 637
Ispanija, Flandrija, Vengrija, Danija ... 674
Karališkoji teisė ir kanonų teisė ... 681

PABAIGA ... 687

SANTRUMPOS. PASTABOS. PADĖKOS ŽODIS. RODYKLĖ

Santrumpos ... 737
Penktojo leidimo bibliografinės pastabos ... 738
Pastabos ... 739
Padėkos žodis ... 845
Rodyklė ... 847

PRATARMĖ

Tai pasakojimas apie ištakas, „šaknis" ir apie „maršrutus", apie tuos kelius, kuriais mes atėjome ten, kur esame dabar. Skeptikas gali perskaityti šį pasakojimą su nostalgija, mintimis nueidamas kelią, atvedusį jį prie susvetimėjimo. Tikintysis gali viltis, kad šiame pasakojime suras tam tikras gaires ateičiai. „Praeitis man atvėrė tai, kaip kuriama ateitis", – rašė Teilhard'as de Chardinas.

Mano motyvai šiek tiek desperatiškesni. Pasakojama, kad prieš skęstančiojo akis lyg tvyksnis šmėsteli visas jo gyvenimas. Gali būti, kad tai yra jo nesąmoninga pastanga savo [gyvenimo] patyrime surasti būdą, kaip išvengti artėjančios pražūties. Taip ir man teko apžvelgti Vakarų teisės ir teisėtumo, tvarkos ir teisingumo tradiciją nuo pat jos ištakų kaip labai tolimą istorinę perspektyvą, kad surasčiau išeitį iš keblios mūsų dabartinės būklės.

Moksliškai niekaip negalima įrodyti, kad mes esame tam tikros eros pabaigoje. Tai jaučiama arba ne. Tik intuityviai apčiuopiama, kad seni atvaizdai, kaip Archibaldas MacLeishas sako savo Metaforoje, *jau prarado savo prasmę.*

Pasaulis baigias, kai miršta jo metafora.
Amžius keičia amžių, o kartu su juo ir visa kita,
O jausmingi poetai išdidžiai kuria
Emblemas, kad nuramintų sielą.
Jos byloja prasmes, kurių žmonės niekada nesupras,
Bet žmogaus sukurti atvaizdai gali parodyti:
Viskas žūva, kai tie atvaizdai, nors dar regimi,
Nebeturi prasmės.

[A world ends when its metaphor has died.
An age becomes an age, all else beside,
When sensuous poets in their pride invent
Emblems for the soul's consent
That speak the meanings men will never know
But man-imagined images can show:
It perishes when those images, though seen,
No longer mean.]

Kadangi epocha baigiasi, dabar mes galime įžvelgti jos pradžią. Eros viduryje, kai nematyti jos pabaigos, pradžia irgi neregima. Tada istorija, kaip sako Maitlandas, iš tikrųjų atrodo kaip vientisas voratinklis. Tačiau dabar, kai visa mūsų civilizacija driekiasi prieš mus, mes galime atverti jos ištakas, nes žinome, kokių ištakų ieškome.

Be to, kaip tik todėl, kad dabar mes išeiname iš revoliucijų laikotarpio, mums lengviau atpažinti praeities revoliucines epochas. Pažangios, „sklandžios" istorijos vaizdas buvo būdingas darvinizmo epochos istoriniams veikalams. Katastrofiškas istorijos, kurioje vyrauja socialinis konfliktas, vaizdas buvo būdingas XX a. pradžios ir vidurio istoriniams veikalams. Šiuo metu mes pradedame matyti ne vien tik evoliuciją ir ne vien tik revoliuciją, bet ir jų sąveiką kaip vyraujančią Vakarų istorijos temą.

Neįmanoma nepastebėti to socialinio irimo, to bendruomenių žlugimo, kuris įvyko dvidešimtajame amžiuje Europoje, Šiaurės Amerikoje ir kitose Vakarų civilizacijos dalyse. Rasės, religijos, žemės, šeimos, klasės, kaimynystės ir darbo bendruomenės saitai vis labiau nyko ir virto abstrakčiais bei paviršutiniškais nacionalizmais. Šis vyksmas glaudžiai susijęs su tuo, kad vieningumą ir bendrą tikslą prarado Vakarų civilizacija kaip visuma. Tačiau esama ir tam tikrų augimo požymių. Gal pati viltingiausia perspektyva yra ekonominiai, moksliniai ir kultūriniai tarpusavio ryšiai, apimantys tiek regionus, tiek visą pasaulį.

O kaip tai siejasi su teise? Labai glaudžiai. Juk tradiciniai Vakarų bendruomenės simboliai, tradiciniai įvaizdžiai ir metaforos visų pirma buvo religinės ir teisinės. Bet XX a. religija pirmąkart tapo iš esmės privačiu reikalu, o teisė – visų pirma praktinio tikslingumo problema. Ryšys tarp religinės metaforos ir teisės metaforos buvo nutrauktas. Nei viena, nei kita nebeišreiškia bendruomenės turimos savosios atei-

ties ir savosios praeities vizijos; nei vienai, nei kitai bendruomenė nebėra aistringai atsidavusi.

Neverta apraudoti šių permainų. Galbūt jos tik į gera. Be jokios abejonės, jos neišvengiamos. Šiaip ar taip, jos ženklina epochos pabaigą; o kadangi sugrįžti atgal neįmanoma, lieka tik vienas klausimas: „Kaip eisime pirmyn?" Ar mūsų praeities patyrimo kolektyvinėje atmintyje mes galime surasti tokių resursų, kurie mums padėtų įveikti kliūtis, užkertančias kelią į ateitį?

Kokios tai kliūtys, galima netiesiogiai sužinoti iš istorijos, papasakotos šioje knygoje. Viena iš jų – minties ir veiksmo atsiskyrimas jų santykyje su pačia teise. Mums būtina įveikti teisės susiaurinimą iki techninių įgūdžių, reikalingų atlikti kokiam nors darbui, rinkinio; būtina įveikti teisės atskyrimą nuo istorijos; būtina įveikti visos mūsų teisės tapatinimą su nacionaline teise ir visos mūsų teisės istorijos tapatinimą su nacionaline teisės istorija; būtina įveikti išskirtinai politinės ir analitinės („pozityvizmo") arba išskirtinai filosofinės ir moralinės („prigimtinės teisės teorijų"), arba išskirtinai istoristinės ir socialinės-ekonominės („istorinės mokyklos", „socialinės teisės teorijos") jurisprudencijos klaidas. Mums reikalinga jurisprudencija, apimanti visas šias tris tradicines mokyklas ir išeinanti už jų ribų. Tokia vientisa jurisprudencija pabrėžtų, kad įstatymu turi būti tikima, kitaip jis nebus veiksmingas; toks santykis su įstatymu apima ne tik protą, bet ir jausmus, intuiciją bei tikėjimą; jis apima pilnatvišką socialinį įsipareigojimą.

Krizės laikotarpiais mums reikalingas platesnis regėjimo laukas. Oliveris Wendellas Holmesas jaunesnysis kartą pasakė studentų teisininkų klasei štai ką: „Jūsų kaip teisininkų užduotis – matyti ryšį tarp jums duoto konkretaus fakto ir visos visatos sandaros". Už šio teiginio slypi tragiška Holmeso gyvenimo vizija, sukelta Pilietinio karo. Jis žinojo, kad be visuotinio konteksto atskiri faktai yra visiškai nepatikimi. Mūsų teisės koncepcijų siaurumas mums neleidžia aiškiai matyti ne tik teisės, bet ir istorijos. Šiuo metu teisę žmonės visų pirma traktuoja kaip kokioje nors šalyje veikiančių įstatymų leidybos, administracinių ir teisminių normų, procedūrų ir techninių įgūdžių masę. Istorijos vizija, susijusi su tokiu požiūriu į teisę, yra ribota ir tvirtai susieta su daugiau ar mažiau nutolusia praeitimi ir su atskira nacija. Tiesą

sakant, tai gali būti net ne istorijos, o tik einamosios politikos ir vyraujančių vertybių vaizdas. Kontrasto dėlei pamąstykime apie tų teisės koncepcijų, kurios vyravo praeityje, pvz., XVIII a. Anglijoje, ir buvo išdėstytos, tarkime, Blackstone'o knygoje Anglijos įstatymų komentarai (Commentaries on the Laws of England), *parašytoje ne tik teisės žinovams, bet ir – ir visų pirma – visiems išsilavinusiems žmonėms, istorinę prasmę. Pasak Blackstone'o, Anglijoje vyravo tokios teisės rūšys: prigimtinė teisė, dieviškoji teisė, tautų teisė, anglų bendroji teisė, vietinė papročių teisė, romėnų teisė, bažnytinė teisė, prekybos teisė, statutinė (įstatymo nustatyta) teisė ir teisingumo teisė. Šis sąrašas besąlygiškai atspindi požiūrį į istoriją, nesusietą su viena tauta arba netolima praeitimi; ne, tai viena su kita susipynusių istorijų – krikščionybės ir judaizmo istorijos, Graikijos istorijos, Romos istorijos, bažnyčios istorijos, vietinės istorijos, nacionalinės istorijos, tarptautinės istorijos ir t.t. – vaizdas. Toks požiūris, Blackstone'o skaitytojus susiedamas su įvairiomis praeities epochomis, išlaisvindavo juos nuo kokios nors vienintelės praeities epochos – bet kartu ir nuo praeities kaip visumos tam tikra abstrakčia kantiška prasme – grandinių. Kartu toks požiūris skaitytojams duodavo galimybę nujausti ne kokią nors vieną vienintelę ateitį ar kažkokią abstrakčią ateitį apskritai, bet – pabrėžkime dar sykį – įvairius ateities laikus. Pats Blackstone'as buvo labai „angliškas" ir daugeliu požiūrių labai konservatyvus, bet, pripažindamas Anglijos teisės tradicijos daugiaformiškumą, jis pripažino ir pačios istorijos daugiaformiškumą.*

Kartais būdavo pastebima, kad pernelyg siauras požiūris į teisę atima galimybę ją vaisingai studijuoti kitų specialybių mokslininkams – istorikams, politologams, sociologams, filosofams. Jeigu teisė traktuojama tik kaip vyraujančios normos, procedūros ir formalumai, ji visai nedomina visuomenę tiriančių mokslininkų arba humanitarų. Be to, reikia pažymėti, kad šitokiu atveju daug praranda ne tik teisininkai, bet ir visuomenę tiriantys mokslininkai bei humanitarai, kurie dėl to netenka vieno turtingiausių šaltinių, įgalinančių giliau įsismelkti į savąsias disciplinas. Jei mūsų visuomenės mokslai ir humanistika tapo pernelyg biheivioristiški ir fragmentiški ir jei istoriografija, skyrium imant, tapo pernelyg nacionalistinė ir pernelyg prisirišusi prie palyginti neilgų laikotarpių, tai viso to priežastis iš dalies yra ta, kad tokia pat

tapo ir mūsų teisės teorija, dėl to išnykusi iš profesionalaus mokslininko, o kartu ir iš išsilavinusių žmonių bendrojo akiračio.

Žinoma, kur kas lengviau dejuoti dėl žinijos specializacijos negu imtis ko nors konstruktyvaus, kad tai įveiktum. Bet kokia pastanga suprasti praeities epochas veikiausiai bus aiškinama ir vertinama vyraujančių kategorijų ir sąvokų kontekste. Teisės istoriją Vakaruose pateikti kaip mūsų epochos metaforą reiškia pernelyg daug tikėtis iš skaitytojų, kurie išauklėti visiškai kitokių istorijos, teisės ir Vakarų vaizdinių. Tačiau nesupratus praeities neįmanoma nei grįžti mūsų nueitu keliu, nei surasti gairių ateičiai.

ĮVADAS

Štai kokia istorija pasakojama šioje knygoje. Gyvavo kartą tokia civilizacija, vadinama „Vakarų" civilizacija; ji sukūrė savitus „teisės" institutus, vertybes ir sąvokas; šitie Vakarų teisės institutai, vertybės ir sąvokos buvo sąmoningai per amžius perduodamos iš kartos į kartą, ir šitaip iš jų susiklostė „tradicija"; Vakarų teisės tradicija kilo iš revoliucijos, po to daugelį šimtmečių buvo pertraukinėjama ir keičiama kitų revoliucijų; o XX amžiuje Vakarų teisės tradicija yra patekusi į revoliucinę krizę, gilesnę už bet kurią kitą per visą jos istoriją, ir ši krizė yra tokia, kad – kaip kai kas mano – faktiškai ji tą tradiciją sunaikino.

Ne visi panorės išklausyti šią istoriją. Daugeliui bus nepriimtinas jos siužetas; jie pamanys, kad jis yra fantastinis. Kai kurie pasakys, kad Vakarų teisės tradicijos niekada ir nebuvo. Kiti pasakys, kad Vakarų teisės tradicija XX a. pabaigoje tebegyvuoja ir tebėra stipri.

Ir netgi tų, kurie pripažins, kad ši istorija yra tikra ir kad ji turi būti traktuojama rimtai, nuomonės apie tai, kokia yra žodžių „Vakarai", „teisė", „tradicija" ir „revoliucija" prasmė, bus labai skirtingos. Vienas iš šios istorijos pasakojimo tikslų – atskleisti šių žodžių prasmę naratyviniame kontekste, t.y. jų laiko matmenyje. Šiuo požiūriu pastanga apibrėžti juos iš anksto būtų pasmerkta nesėkmei. Kaip kartą pasakė Friedrichas Nietzsche, nieko, kas turi istoriją, apibrėžti neįmanoma. Nepaisant to, autoriui, rašančiam ne romaną, dera iškart atskleisti kai kuriuos savo prietarus. Kartu gali būti naudinga preliminariai pabandyti pašalinti kai kuriuos

nesusipratimus – tokius, kokius juos matau aš, – klaidinančius tuos, kurie gali tarti, kad ši istorija yra atmestina.

Tai, kas šioje knygoje vadinama „Vakarais", yra ypatinga istorinė kultūra ar civilizacija, kurią galima apibūdinti labai įvairiai, nelygu kokie to apibūdinimo tikslai. Anksčiau Vakarai buvo vadinami „Okcidentu", ir šis žodis apėmė visas tas kultūras, kurioms pavyko perimti senovės Graikijos ir Romos paveldą; šios kultūros buvo priešpriešinamos „Orientui", kuris visų pirma apėmė islamą, Indiją ir „Tolimuosius Rytus". Po Antrojo pasaulinio karo žodžiai „Rytai" ir „Vakarai" dažnai buvo vartojami pažymėti skirtumui tarp komunistinių ir nekomunistinių šalių: „prekyboje tarp Rytų ir Vakarų" prekių siunta iš Prahos į Tokiją – tai siunta iš Rytų į Vakarus.

Esama ir kito skirtumo tarp Rytų ir Vakarų, šiuo metu mažiau žinomo: tai skirtumas tarp rytinės ir vakarinės krikščionių bažnyčios dalių, kuris pirmaisiais krikščioniškosios eros amžiais atitiko skirtumą tarp rytinės ir vakarinės Romos imperijos dalių. Nors skirtumai tarp Rytų bažnyčios ir Vakarų bažnyčios egzistavo nuo pat ankstyviausių laikų, tačiau tik 1054 metais jos galutinai atsiskyrė. Šis skilimas sutapo su vakarietišku sąjūdžiu, kurio tikslas buvo Romos vyskupą padaryti vienintele bažnyčios galva, dvasininkiją išlaisvinti nuo imperatoriaus, karalių bei feodalų kontrolės ir bažnyčią, kaip politinį bei teisinį esinį, griežtai atriboti nuo pasaulietinių politijų (polities). Šis judėjimas, kurio kulminacija buvo vadinamoji Grigaliaus reformacija ir kova dėl investitūros (1075–1122)[1], davė postūmį formuotis pirmajai moderniai Vakarų teisės sistemai, Romos katalikų bažnyčios „naujajai kanonų teisei" *(jus novum)*, o vėliau ir naujoms pasaulietinės teisės sistemoms – karališkajai, miestų teisei ir kitoms. Terminas „Vakarai" frazėje „Vakarų teisės tradicija" nurodo tas tautas, kurių teisės tradicija kilusi iš šių įvykių. XI ir XII a. tai buvo Vakarų Europos tautos nuo Anglijos iki Vengrijos ir nuo Danijos iki Sicilijos; tokios šalys kaip Rusija ir Graikija, pasilikusios Rytų ortodoksų bažnyčioje, taip pat didelės Ispanijos sritys, kurios buvo musulmoniškos, tuo metu nedalyvavo šiame procese. Vėliau buvo suvakarietintos ne tik Rusija ir Graikija, ir visa Ispanija, bet ir Šiaurės bei Pietų Amerika, taip pat kitos įvairios pasaulio dalys.

Taigi Vakarų negalima surasti vadovaujantis kompasu. Geografinės ribos padeda juos surasti, tačiau ilgainiui jos keičiasi. „Vakarai" yra veikiau kultūrinis terminas, tačiau jis turi labai ryškų diachroninį matmenį. Tačiau Vakarai nėra tik idėja; tai yra bendruomenė. Vakarai apima ir istorinę struktūrą, ir struktūrą turinčią istoriją. Daugelį amžių juos buvo galima identifikuoti labai paprastai – kaip Vakarų krikščioniškajam pasauliui priklausančias tautas. Iš tikrųjų nuo XI iki XV šimtmečio tų tautų bendrumas pasireiškė jų bendru atsidavimu vienintelei dvasinei valdžiai – Romos bažnyčiai.

Kaip istorinė kultūra, kaip civilizacija, Vakarai turi būti skiriami ne tik nuo Rytų, bet ir nuo „ikivakarietiškų" kultūrų, prie kurių Vakarai „grįždavo" įvairių „renesansų" laikotarpiais. Tokie sugrįžimai ir atgimimai būdingi Vakarams. Jų nedera painioti su tais modeliais, kurių jie griebdavosi, siekdami įkvėpimo. „Izraelis", „Graikija" ir „Roma" Vakarų dvasiniais protėviais tapo ne todėl, kad Vakarai iš jų kilo ar tapo jų įpėdiniais, bet visų pirma todėl, kad jie padarė juos įtėviais; Vakarai priėmė juos kaip protėvius. Negana to, jie juos priėmė pasirinkdami – skirtingu laiku skirtingas dalis. Cottonas Matheris nebuvo joks hebrajas. Erazmas nebuvo joks graikas. Bolonijos universiteto romėnų teisės specialistai nebuvo jokie romėnai.

Žinoma, tam tikra romėnų teisės dalis išliko germanų liaudies teisėje ir, kas dar svarbiau, bažnytinėje teisėje; išliko ir šiek tiek graikų filosofijos, irgi bažnyčioje; hebrajų Biblija, žinoma, išliko kaip Senasis Testamentas. Bet tokios liekanos beveik nepaaiškina jų įtakos Vakarų teisei, Vakarų filosofijai ir Vakarų teologijai. Šią įtaką veikiau paaiškina tai, kad senovės tekstai buvo iš naujo atrasti, iš naujo perskaityti ir naujai suprasti. Netgi turint galvoje tai, kad senovės žinija, galima sakyti, mus pasiekė be pertrūkio, ji neišvengiamai buvo transformuota. Šis momentas yra ypač svarbus, kad suprastume, kaip buvo iš naujo atrasta ir atgaivinta romėnų teisė: juk, tarkime, XII a. laisvojo miesto Pizos teisės sistemos, perėmusios daugelį romėnų teisės normų, buvusių iš naujo atrastuose Bizantijos imperatoriaus Justiniano tekstuose, joks fantazijos polėkis negali sutapatinti su tos imperijos, kurią valdė

Justinianas, teisės sistema. Tose pačiose formuluotėse glūdėjo labai skirtingos prasmės.

Šiuo požiūriu Vakarai yra ne Graikija, ne Roma ir ne Izraelis, bet Vakarų Europos gyventojai, įkvėpimo *ieškoję* graikų, romėnų ir hebrajų tekstuose ir *pakeitę* tuos tekstus taip, kad tai būtų apstulbinę jų autorius. Ir, žinoma, islamas jokiu būdu nėra Vakarų dalis, nors ir būta didelės arabų įtakos Vakarų filosofijai ir mokslui – tačiau ne Vakarų teisės institutams, – ypač tuo laikotarpiu, kuris aptariamas šioje studijoje.

Iš tikrųjų kiekviena iš Vakarų kultūros sudedamųjų dalių, perimtų iš senovės, buvo pakeista dėl to, kad susimaišė su kitomis sudedamosiomis dalimis. Stulbina tai, kad tokius prieštaringus elementus apskritai galima susieti į vientisą pasaulėžiūrą. Hebrajų kultūra nepakęstų nei graikų filosofijos, nei romėnų teisės; graikų kultūra nepakęstų nei romėnų teisės, nei hebrajų teologijos, romėnų kultūra nepakęstų hebrajų teologijos, be to, ji priešinosi daugeliui graikų filosofijos idėjų. Ir nepaisant to, Vakarai XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje sujungė visus tris elementus ir šitaip pakeitė kiekvieną iš jų.

Labiau ginčytinas yra klausimas dėl skirtumo tarp Vakarų ir germanų bei kitų genčių, gyvenusių Europoje iki XI a., kultūros. Jei „Vakarai" būtų tik geografinis terminas, tada šią ankstesnę kultūrą reikėtų juo apimti; iš tikrųjų reikėtų pradėti – kaip įprasta daugumoje Europos istorijos studijų – nuo Cezario karų su galais, nuo germanų įsiveržimo į Romos imperiją, nuo Frankų monarchijos atsiradimo, Karolio Didžiojo ir Alfredo Didžiojo ir tik po to pereiti prie Grigaliaus reformacijos, kovos dėl investitūros ir prie to, ką įprasta vadinti vėlyvaisiais viduramžiais arba XII a. renesansu (nors iš tikrųjų jis prasidėjo antrojoje XI a. pusėje). Kai kam gali keistai nuskambėti žodžiai, kad Europos germanai esą „ikivakariečiai". Tačiau būta radikalaus pertrūkio tarp Europos iki 1050–1150 m. laikotarpio ir Europos po 1050–1150 m.

Galiausiai dėl žodžio „vakarietiškas" prasmės reikia pasakyti, kad bent jau turint tikslą tyrinėti ir aiškinti teisės institutus nedera griežtai skirti žodžių „vakarietiškas" ir „modernus". Be to, žodis „modernus" turi būti skiriamas nuo žodžio „šiuolaikinis": žodis „modernus" apima laikotarpį iki dviejų pasaulinių karų, o žodis

„šiuolaikinis" – laikotarpį po 1945 m. Vienas iš šios studijos tikslų – parodyti, kad Vakaruose modernioji epocha – ne tik modernieji teisės institutai ir moderniosios teisės vertybės, bet ir modernioji valstybė, modernioji bažnyčia, modernioji filosofija, modernusis universitetas, modernioji literatūra ir daug kas kita, kas yra modernu, – prasideda 1050–1150 m. laikotarpiu, *bet ne anksčiau.*

Terminas „teisinis", kaip ir terminas „vakarietiškas", turi istoriją. „Teisė" šiuo metu paprastai apibrėžiama kaip „normų visuma". Savo ruožtu paprastai tariama, kad normos kyla iš statutų ir – ten, kur pripažįstama teisminė teisės kūryba – iš teismo sprendimų. Tačiau šiuo požiūriu negali egzistuoti toks dalykas kaip „vakarietiška teisė", nes nesama vakarietiškos įstatymų leidžiamosios valdžios ar vakarietiško teismo. (Lygiai taip pat negali egzistuoti toks dalykas kaip „amerikietiška teisė"; esama tik federalinės Jungtinių Valstijų teisės ir kiekvienos iš penkiasdešimties valstijų teisės). Toks teisės apibrėžimas neabejotinai pernelyg siauras tyrinėjimui, kuris apima visų Vakarų šalių ir daugelio Vakarų istorijos laikotarpių teisės sistemas ir smelkiasi ne tik į knygose užrašytą, bet ir į veikiančiąją teisę. Veikiančioji teisė apima teisės institutus ir procedūras, teisės vertybes, teisės sąvokas ir mąstymo stilius, taip pat teisės normas. Ji apima tai, kas kartais vadinama „teisės procesu", arba tai, kas vokiškai vadinama *Rechtsverwirklichung,* teisės „realizacija".

Lonas L. Fulleris teisę apibrėžė kaip „veikseną, kuria žmogaus elgesys pajungiamas normų valdžiai"[2]. Šiuo apibrėžimu teisingai pabrėžiamas teisinės veiklos pirmumas prieš teisės normas. Tačiau aš žengčiau dar toliau ir pridurčiau, kad šios veiksenos tikslas – ne tik normų kūrimas ir taikymas, bet ir kiti valdymo būdai, pvz., balsavimas, įsakymų išleidimas, pareigūnų skyrimas ir teisminių sprendimų priėmimas. Teisė turi ir kitų tikslų, o ne tik valdymą įprasta šio žodžio prasme; teisė – tai veiksena, savanoriškus susitarimus palengvinanti derybomis dėl sandorių, tai dokumentų (pvz., kredito arba nuosavybės teisę patvirtinančių dokumentų) įforminimas ir kitų teisinės prigimties veiksmų atlikimas. Veikiančioji teisė apima žmones, leidžiančius įstatymus, priimančius teisminius sprendimus, administruojančius, dalyvaujančius

derybose ir vykdančius kitokio pobūdžio teisinę veiklą. Teisė yra gyvas procesas, kuriuo paskirstomos teisės ir pareigos ir šitaip išsprendžiami konfliktai ir sukuriami bendradarbiavimo ryšiai.

Tokia plati teisės sąvoka reikalinga tam, kad vieningame kontekste galėtume palyginti daugybę savitų teisės sistemų, kurios egzistavo Vakaruose per daugelį amžių. Be to, jos reikia tam, kad ištirtume šių sistemų ryšius su kitais politiniais ir visuomeniniais institutais, vertybėmis ir sąvokomis.

Aš leidau sau apibrėžti teisę bendrais terminais, nepaisydamas tų savitų teisinių institutų, vertybių ir sąvokų, kurios būdingos Vakarų teisės tradicijai. Taip elgdamasis aš ketinau atsakyti tiems, kurie, teisę apibrėždami pernelyg siaurai, būtent kaip normų visumą, užkerta kelią pastangoms suprasti, kaip atsirado Vakarų teisės tradicija, kaip ją veikė didžiosios Vakarų istorijos revoliucijos ir kodėl šiuo metu ji pateko į keblią padėtį. Teisės kaip savito tipo veiksenos, kur normos atlieka tik tam tikrą vaidmenį, sąvoka tampa prasminga tik tam tikros kultūros gyvosios teisės realios istorinės raidos kontekste.

Kalbėti apie teisės „tradiciją" Vakaruose reiškia atkreipti dėmesį į du svarbiausius istorinius faktus. Pirma: pradedant XI a. pabaiga ir XII a., išskyrus tam tikrus revoliucinių permainų laikotarpius, teisės institutai Vakaruose vystėsi tolydžiai amžių bėgyje ir iš kartos į kartą, ir kiekviena karta sąmoningai tęsė ankstesnių kartų darbą; antra: šis sąmoningas tolydinės raidos procesas suvokiamas (arba kadaise buvo suvokiamas) ne tik kaip permainų, bet ir kaip organiško augimo procesas. Net praeityje vykusios didžiosios nacionalinės revoliucijos – 1917 m. revoliucija Rusijoje, Didžioji Prancūzijos revoliucija ir revoliucijos Amerikoje 1789 m. ir 1776 m., 1640 m. revoliucija Anglijoje, 1517 m. Reformacija Vokietijoje – galiausiai susitaikė su ta teisės tradicija, kurią jos ar kai kurie jų vadai ketino sunaikinti.

Sąmoningos organiškos raidos koncepcija XI ir XII a. buvo taikoma institutams. Šiame kontekste terminas „institutai" reiškia struktūriškai apibrėžtus darinius (structured arrangements), kurių tikslas – įgyvendinti tam tikras socialines užduotis. Pavyz-

džiui, universitetai yra institutai, kurių užduotis – teikti aukštąjį išsilavinimą ir rengti specialistus; vyriausybės finansų ir teismų departamentai yra institutai, kurių užduotis – administruoti apmokestinimą ir teisingumą; teisės sistema yra struktūriškai apibrėžta darinių sistema, kurios vienas svarbiausių tikslų – įvairiems vyriausybės poskyriams, taip pat žmonėms apskritai būti vadovu, nurodančiu, kas leistina ir kas draudžiama. Vakaruose XI ir XII a. kaip besivystantys institutai buvo traktuojami ne tik neseniai įsteigti universitetai, valstybių iždai, teismai ir teisės sistemos, bet netgi bažnyčia, taip pat tokios pasaulietinės struktūros kaip miestų ir karaliaus valdžia. Šie įvairūs institutai buvo suvokiami kaip turintys *tęstinį* (ongoing) pobūdį; buvo tikimasi, kad jie palaipsniui prisitaikys prie naujų situacijų, reformuosis ir augs per ilgus laikotarpius. Toks augimas iš dalies buvo suplanuotas: pvz., daugelį katedrų buvo planuojama statyti iš kartos į kartą, šimtmečius; jų statybos sąmatos buvo apskaičiuotos tūkstantmečiui tiesiogine šio žodžio prasme. Iš dalies toks augimas buvo ne tiek suplanuotas, kiek nulemtas paties darbo proceso: administratoriai ir įstatymų leidėjai peržiūrėdavo savo pirmtakų darbą, mokiniai siekė patobulinti savo mokytojų kūrinius, įkandin „glosatorių" ėjo „komentatoriai". Iš dalies augimas buvo ne tiek suplanuotas ar paskatintas paties darbo proceso, kiek paprasčiausiai nulemtas atsitiktinių aplinkybių: pvz., architektai romanų stilių sujungė su normanų stiliumi, ir iš to „atsirado" ankstyvoji gotika, kuri „išsivystė" į vėlyvąją gotiką ir t.t.

Pasak Roberto Nisbeto, niekas *nemato,* kaip visuomenė „auga" ar „vystosi", „žlunga" ar „miršta"[3]. Visa tai – metaforos. Vis dėlto tam tikru metu egzistuojančioje visuomenėje gyvenančių žmonių įsitikinimas, kad toji visuomenė iš tikrųjų auga ir vystosi ar žlunga ir miršta, yra visai realus dalykas. Senas Augustino įsitikinimas, kad visuomenė, „žemiškoji valstybė", nuolat pūva, Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje buvo išstumtas naujo įsitikinimo, kad visuomenės institutai gali gimti, augti ir daugintis. Negana to, buvo manoma, kad tai yra toks procesas, kuriame sąmoningai ir aktyviai dalyvauja viena kitą keičiančios kartos. Pasak Goethe's, tradicija negali būti paveldėta – ją reikia užsitarnauti.

Didis anglų istorikas F. W. Maitlandas, aprašydamas permainas, įvykusias anglų teisėje, susijusioje su ieškinio formomis, XII a. ir vėliau, pasinaudojo biologine augimo metafora. Jis rašė:

„Mūsiškės ieškinio formos nėra nei vien rubrikos, nei negyvos kategorijos; jos nėra klasifikacijos proceso, kuris buvo pritaikytas iš anksto duotai medžiagai, rezultatas. Jos yra teisės institutai; jos yra – mes tai sakome nedvejodami – gyvos būtybės. Kiekviena iš jų gyvena savo gyvenimą, patiria savo nuotykius, išgyvena ilgesnį ar trumpesnį galios, naudingumo ir populiarumo tarpsnį, o vėliau galbūt nugrimzta į bejėgę ir vienišą senatvę. Kai kurios iš šių formų jau gimsta negyvos, kai kurios yra bergždžios, kitos sulaukia tos akimirkos, kai jų vaikai ir vaikų vaikai užima aukštą padėtį. Tarp jų vyksta žiauri kova už būvį, ir išgyvena tik geriausiai prisitaikiusios formos."[4]

Šitaip ieškinys dėl žalos padarymo (trespass), kurį Maitlandas pavadino „vaisingąja ieškinių motina", kaip teigiama, „pagimdė" arba „sukėlė", arba „pradėjo" – iš dalies priklausomai nuo jūsų skonio metaforoms, o iš dalies priklausomai nuo jums priimtinos organinio tęstinumo sampratos – ieškinį dėl įžeidimo veiksmu ir smurto, ieškinį dėl teisės į kilnojamojo turto valdymą pažeidimo, ieškinį dėl teisės į nekilnojamojo turto valdymą pažeidimo ir daugelį kitų tipų ieškinių dėl žalos padarymo. Be to, ieškinys dėl žalos padarymo buvo deliktinio ieškinio pagal konkrečias bylos aplinkybes „šaltinis", nors šiuo atveju palikuonis labai esmingai skyrėsi nuo savo pirmtako[5]. Mokslininkai netgi nupiešė medį, vaizduojantį ieškinio formas, medį su kamienu, šakomis ir datomis, panašų į genealoginį medį. Ar tai tik pedagoginė priemonė? O gal tai animizmo forma?

Būtų naudinga parodyti analogiją tarp šitaip traktuojamos teisės raidės ir muzikos raidos. Pradedant XI ir XII amžiais, monofoninė muzika, visų pirma atstovaujama grigališkojo choralo, buvo pamažu išstumta polifoninės muzikos. Atsirado dvibalsė, tribalsė ir galiausiai keturbalsė muzika. Kontrapunktinis stilius, XIII amžiuje atstovaujamas moteto, XIV amžiuje išsivystė į harmoninį stilių *ars nova*, atstovaujamą baladės. Galiausiai kontrapunktas ir harmonija buvo sujungti. XVI amžius tapo vokiečių protestantų didžiųjų choralų atsiradimo liudininku, o tie choralai

kartu su itališkaisiais ir angliškaisiais madrigalais bei kitomis formomis tapo operos pagrindu; opera pirmiausiai atsirado Italijoje XVI amžiaus pabaigoje – XVII amžiaus pradžioje. Galiausiai Renesanso muzika atvėrė kelią baroko muzikai, ši – klasicizmo muzikai ir t.t. Joks geras šiuolaikinis muzikantas, kad ir koks avangardiškas jis būtų, negali sau leisti nežinoti šios istorijos. Ir visai dar netolimas tas metas, kai iš gero teisininko panašiai buvo reikalaujama žinoti teisės institutų raidos istoriją.

Žinoma, ne kiekviena permaina traktuotina kaip augimas. Kai kurios permainos, galima sakyti, nukerta ūglius. Pavyzdžiui, negalima sakyti, kad iš teismo proceso, paremto ordalijomis, ir iš teismo proceso, paremto dvikova, kilo prisiekusiųjų teismas ar kad civilinis ieškinys dėl nekilnojamojo turto valdymo teisės pažeidimo išaugo iš apeliacijos dėl felonijos. Ordalijos, dvikova ir apeliacija dėl felonijos savo prigimtimi buvo gentiniai ir feodaliniai institutai; prisiekusiųjų teismas ir ieškinys dėl žalos atlyginimo buvo karališkieji institutai. Be to, pirmieji išnyko netrukus po to, kai buvo įsteigti antrieji, tuo tarpu organiško augimo sąvoka suponuoja tai, kad gimdytojas toliau gyvena šalia savo palikuonio. Ši sąvoka skiriasi nuo priežastingumo sąvokos. Ne ordalijos, o ordalijų panaikinimas lėmė prisiekusiųjų teismo atsiradimą spręsti kriminalinėms byloms.

Kartu sąmoningas augimas nebūtinai traktuotinas kaip apgalvotas tam tikrų idealių tikslų siekimas. Tai kažkas menkesnio už moralinę pažangą, nors daugiau nei paprasta permaina, ar kaupimas. Be abejonės, teisės reforma buvo nuolat pasikartojantis Vakarų teisės tradicijos bruožas nuo pat šios tradicijos formavimosi epochos. Tačiau pati reforma traktuojama kaip dalis to, ką aš pavadinau *tęstiniu* šios tradicijos pobūdžiu, t.y. kaip jos sąmoningo nenutrūkstamumo laike dalis.

Pagrindiniai Vakarų teisės tradicijos bruožai preliminariai gali būti apibendrinti taip.

1. Nubrėžiama palyginti griežta skiriamoji riba tarp *teisės* institutų (apimančių teisinius procesus, tokius kaip įstatymų leidyba ir teisminių sprendimų priėmimas (adjudication), taip pat teisės normas bei sąvokas, sukuriamas šių procesų) ir *kitų* tipų institutų.

Nors teisei daro didelę įtaką religija, politika, moralė ir papročiai, vis dėlto ją galima nuo jų analitiškai atskirti. Pavyzdžiui, paprotys kaip įprastas elgesio modelis skiriasi nuo paprotinės teisės kaip tokių paprotinių elgesio normų, kurios traktuojamos kaip juridiškai įpareigojančios. Panašiai ir politika bei moralė gali sąlygoti įstatymą, tačiau jos netraktuojamos kaip *pats* įstatymas, – o kaip tik taip jos suprantamos kai kuriose kitose kultūrose. Vakaruose – nors, žinoma, ne tik Vakaruose – vyrauja įsitikinimas, kad teisė yra savitas reiškinys, kad ji pasižymi tam tikra santykine autonomija.

2. Su tokios perskyros griežtumu susijęs tas faktas, kad Vakarų teisės tradicijoje teisinių institutų administravimas patikėtas specialiam korpusui tokių žmonių, kurie užsiima teisine veikla profesionaliai, kaip daugiau ar mažiau pagrindiniu savo darbu.

3. Šituos teisės profesionalus, ar jie vadintųsi advokatais, kaip Anglijoje ir Amerikoje, ar teisininkais, kaip daugumoje kitų Vakarų šalių, specialiai rengia atskiras aukštojo mokslo padalinys, vadinamas teisiniu mokymu, turintis savą profesinę literatūrą ir savas profesines mokyklas ar kitokias mokymo vietas.

4. Tas teisinių žinių masyvas, kurį gauna teisės specialistai, sudėtingais, dialektiniais ryšiais susijęs su teisės institutais, kadangi, viena vertus, teisinė literatūra aprašo šiuos institutus, bet, kita vertus, patys tie institutai, kurie kitaip būtų išsibarstę ir nesutvarkyti, dabar konceptualizuojami ir susisteminami, ir šitaip transformuojami orientuojantis į tai, kas apie juos kalbama moksliniuose traktatuose, straipsniuose ir auditorijose. Kitaip tariant, teisė apima ne tik teisinius institutus, teisinius reikalavimus, teisinius sprendimus ir pan., bet ir tai, ką apie šiuos teisinius institutus, reikalavimus ir sprendimus sako teisės mokslininkai (neišskiriant ir įstatymų leidėjų, teisėjų ir kitų pareigūnų, progai pasitaikius pasireiškiančių – kalbančių ar rašančių – kaip teisės mokslininkai). Teisė apima teisės mokslą, metateisę, kurios dėka ji gali būti analizuojama ir įvertinama.

Keturi pirmieji Vakarų teisės tradicijos bruožai būdingi ir romėnų teisės tradicijai, kuri susiklostė Romos respublikoje ir Ro-

mos imperijoje II a. pr. Kr. – VIII a. po Kr. ir vėliau. Tačiau šie bruožai nebūdingi daugeliui dabartinių nevakarietiškų kultūrų; be to, jų nebūta toje teisėtvarkoje, kuri vyravo Vakarų Europos germanų gentyse iki XI amžiaus. Germanų teisė buvo įsišaknijusi į politinį ir religinį gyvenimą, į papročius ir moralę, panašiai kaip ir šiuo metu yra daugelyje neformalių bendruomenių – mokykloje, miesto kvartale, gamykloje, kaime. Nei Frankų imperijoje, nei anglosaksų Anglijoje, nei dar kur nors Europoje tuo metu nebuvo ryškaus skirtumo tarp teisės normų bei procedūrų ir religinių, moralinių, ekonominių, politinių ar kitokių normų bei praktikos. Žinoma, būta įstatymų ir net įstatymų rinkinių, kuriuos išleisdavo karaliai; tačiau nebūta profesionalių teisininkų ar teisėjų, nebūta profesionalių teisės mokslo specialistų, teisės mokyklų, teisės knygų ar teisės mokslo. Tą patį galima pasakyti ir apie bažnyčią: kanonų teisė buvo susiliejusi su teologija, ir išskyrus keletą labai primityviai sudarytų kanonų rinkinių bei knygų vienuoliams, kuriose buvo surašytos bausmės už nuodėmes, nebūta nieko, ką galėtume pavadinti bažnytinės teisės literatūra.

5. Vakarų teisės tradicijoje teisė suvokiama kaip rišli visuma, kaip vieninga sistema, kaip „kūnas", ir manoma, kad šis kūnas vystosi laike, iš kartos į kartą, per amžius. Galima manyti, kad teisės kaip *corpus juris* sąvoka implicitiškai glūdi kiekvienoje teisės tradicijoje, kur teisė traktuojama kaip skirtinga nuo moralės ir papročių; ir dažnai tariama, kad šitokia teisės sąvoka ne tik implicitiškai glūdėjo, bet buvo ir eksplicitiškai išskleista Justiniano romėnų teisėje. Tačiau frazė *corpus juris Romani* buvo vartojama ne romėnų, o XII ir XIII a. Europos kanonų ir romėnų teisės žinovų, šią sąvoką perėmusių iš mokslininkų, kurie prieš vieną ar du šimtmečius atrado senus Justiniano epochos tekstus ir dėstė juos Europos universitetuose, darbų. Kaip tik XII a. scholastų technika, leidusi sutaikyti prieštaravimus ir bendrąsias sąvokas išvesti iš taisyklių bei kazusų, įgalino pirmąkart sutvarkyti ir padaryti vientisą Justiniano romėnų teisę[6].

6. Teisės visumos arba sistemos sąvokos gyvybingumas priklausė nuo įsitikinimo, kad teisė turi tęstinį pobūdį, kad ji gali augti iš kartos į kartą ir bėgant amžiams, – toks įsitikinimas bū-

dingas tik Vakarams. Teisės visuma išlieka gyva tik todėl, kad joje slypi organinių pokyčių mechanizmas.

7. Tariama, kad teisės augimas turi vidinę logiką; pokyčiai yra ne tik seno pritaikymas prie naujo, bet ir viso pokyčių modelio dalis. Šitoks raidos procesas pavaldus tam tikriems dėsningumams ir, bent jau žvelgiant į praeitį, atspindi tam tikrą vidinę būtinybę. Vakarų teisės tradicijoje tariama, kad pokyčiai vyksta ne atsitiktinai, bet atsiranda naujai interpretuojant praeitį, kad būtų atsiliepiama į dabarties ir ateities reikmes. Teisė ne tik tęstinė; ji turi istoriją. Ji pasakoja istoriją.

8. Teisės istoriškumas susijęs su jos viršenybės politinių valdžių atžvilgiu sąvoka. Besivystanti teisės visuma tiek bet kuriuo momentu, tiek ilgoje perspektyvoje kai kurių – nors ir ne visų, ir net nebūtinai daugumos – žmonių suvokiama kaip realybė, saistanti pačią valstybę. Nors žodžio „konstitucionalizmas" kilmė siejama su Amerikos revoliucija, tačiau nuo XII a. visose Vakarų šalyse, net valdomose absoliutinių monarchų, buvo dažnai teigiama ir laikomasi įsitikinimo, kad tam tikrais svarbiais požiūriais teisė peržengia politikos ribas. Buvo teigiama, kad monarchas gali kurti teisę, tačiau jis negali jos kurti savavališkai, ir kol jis teisės nepertvarkė – irgi teisėtai, – jis yra teisės saistomas.

9. Galbūt būdingiausias Vakarų teisės tradicijos bruožas – tai skirtingų jurisdikcijų ir skirtingų teisės sistemų sambūvis ir konkurencija toje pačioje bendruomenėje. Kaip tik šitoks jurisdikcijų ir teisės sistemų pliuralizmas nulemia teisės viršenybės būtinumą ir galimumą.

Teisinis pliuralizmas kilo iš bažnytinės valdžios atskyrimo nuo pasaulietinių valdžių. Bažnyčia paskelbė, kad ji yra laisva nuo pasaulietinės kontrolės, kad kai kuriais klausimais ji turi savo išimtinę jurisdikciją, o kitais klausimais – bendrą jurisdikciją. Pasauliečiai, nors apskritai valdomi pasaulietinio įstatymo, buvo pavaldūs bažnytiniam įstatymui ir bažnytinių teismų jurisdikcijai santuokos, šeimos, paveldėjimo, dvasinių nusikaltimų, sutartinių santykių, pagrįstų prisiektiniu įsipareigojimu, bylose ir kitose srityse. Ir atvirkščiai, dvasininkija, nors apskritai valdoma kanonų teisės, tam tikrų nusikaltimų, tam tikrų turtinių ginčų ir t.t. srityse

buvo pavaldi pasaulietiniam įstatymui. Pati pasaulietinė teisė buvo padalyta į įvairius besivaržančius teisės tipus, tokius kaip karališkoji teisė, feodalinė teisė, dvaro teisė, miestų teisė ir prekybos teisė. To paties asmens vieną bylą galėjo nagrinėti bažnytinis teismas, kitą – karaliaus teismas, trečią – senjoro teismas, ketvirtą – dvaro teismas, penktą – miesto teismas, šeštą – pirklių teismas.

Pats bendros teisinės *tvarkos*, apimančios skirtingas teisines *sistemas*, sudėtingumas lėmė teisinį rafinuotumą. Kokio teismo jurisdikcijai pavaldus konkretus atvejis? Koks įstatymas taikytinas? Kaip galima sutaikyti teisinius prieštaravimus? Už šių techninių klausimų glūdėjo svarbūs politiniai ir ekonominiai motyvai: bažnyčia prieš karūną, karūna prieš miestą, miestas prieš senjorą, senjoras prieš pirklį ir t.t. Teisė buvo tas būdas, kuriuo buvo sprendžiami šie politiniai ir ekonominiai konfliktai. Bet teisė galėjo ir įžiebti šiuos konfliktus.

Šis Vakarų teisės pliuralizmas, atspindėjęs, o kartu ir skatinęs Vakarų politinio ir ekonominio gyvenimo pliuralizmą, buvo – ar kadaise buvo – teisinio, taip pat politinio bei ekonominio augimo ir vystymosi šaltinis. Be to, jis buvo – ar kadaise buvo – laisvės šaltinis. Servas galėjo kreiptis į miesto teismą, kad būtų apgintas nuo savo šeimininko. Vasalas galėjo kreiptis į karaliaus teismą, kad būtų apgintas nuo savo senjoro. Dvasininkas galėjo kreiptis į bažnytinį teismą, kad būtų apgintas nuo karaliaus.

10. Vakarų teisės tradicijoje esama įtampos tarp idealo ir tikrovės, tarp dinaminių savybių ir pastovumo, tarp transcendentiškumo ir imanentiškumo. Ši įtampa periodiškai sukeldavo revoliucijas, prievarta nušluodavusias teisės sistemas. Nežiūrint to, pati teisės tradicija, kuri yra kažkas daugiau negu bet kuri joje glūdinti teisės sistema, pergyveno tokias revoliucijas ir netgi buvo jų atnaujinta.

Teisė ir istorija

Apžvelgti Vakarų teisės tradicijos istoriją ir ją suprasti reiškia įsimąstyti į tas teisės ir istorijos implicitines teorijas, kurios nebėra plačiai pripažįstamos, bent jau universitetuose. O tos teorijos, kurios vyrauja, yra rimtos kliūtys, trukdančios įvertinti šią istoriją.

Įprastinė teisės kaip normų visumos, kilusios iš statutų ir teismo sprendimų, samprata, atspindinti teoriją, pagal kurią pirminis teisės šaltinis yra įstatymų leidėjo („valstybės") valia, visiškai netinka kaip transnacionalinės teisinės kultūros tyrimo pagrindas. Kalbėti apie Vakarų teisės tradiciją reiškia postuluoti teisės ne kaip normų visumos, o kaip proceso, kaip veiksenos, kur normos turi prasmę tik institutų ir procedūrų, vertybių ir mąstymo būdų kontekste, sampratą. Šitokiu platesniu požiūriu teisės šaltiniai apima ne tik įstatymų leidėjo valią, bet ir bendruomenės protą bei sąžinę, jos papročius ir įpročius. Toks požiūris į teisę nėra vyraujantis. Tačiau jo niekaip nepavadinsi neortodoksiniu: ne taip seniai buvo sakoma, kad esama keturių teisės šaltinių – tai įstatymai, precedentas, teisingumas ir paprotys[7]. Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje toli gražu nebuvo tiek daug įstatymų ar tiek daug precedentų kaip vėlesniais amžiais. Didžioji teisės dalis buvo kilusi iš papročių, kurie buvo traktuojami teisingumo teisės (o ji buvo apibrėžiama kaip protas ir sąžinė) kontekste. Jei mes apskritai norime apžvelgti ir suprasti Vakarų teisės tradiciją, turime pripažinti, kad paprotys ir teisingumas yra teisė tokiu pat mastu, kaip ir statutai bei sprendimai.

Be to, reikia pripažinti, kad teisė Vakaruose suformuota į vientisas teisines sistemas, kiekvienoje iš jų įvairūs tą sistemą sudarantys elementai įgyja prasmę kaip visos sistemos dalis. Toliau, kiekviena sistema suvokiama kaip besivystanti; vadinasi, kiekvieno sudedamojo elemento prasmę nulemia ne tik tai, kokia ta sistema buvo praeityje, bet ir tai, kokia ji bus ateityje. Tai irgi nėra trivialios tiesos, pripažįstamos vyraujančios „analitinės jurisprudencijos", postuluojančios tam tikrą suvereną, kurio įsakymai pasirodo normų pavidalu ir kuris imasi sankcijų, jei normų nesilaikoma taip, kaip „jis nori", kad jų būtų laikomasi, – visa tai Maxas Weberis vadino Vakarų teisės „formaliuoju racionalumu" arba „loginiu formalizmu". Kad tokia samprata yra teisinga, tiki ir dauguma formalizmo priešininkų, ir dauguma jo šalininkų. Weberis manė, kad toks požiūris paaiškina teisės naudą kapitalizmo raidai. Tokia teisės samprata yra grėsminga kliūtis, trukdanti suprasti Vakarų teisės tradicijos, atsiradusios tuo metu, kuris pa-

prastai laikomas feodalizmo epocha, ir kildinamos iš bažnyčios bei pasaulietinės tvarkos perskyros, istoriją. Tas faktas, kad naujoji kanonų teisės sistema, sukurta XI a. pabaigoje ir XII a., buvo pirmoji moderni Vakarų teisės sistema, paprastai nebuvo pastebimas, ir veikiausiai tik todėl, kad jis niekaip netiko vyraujančioms teisės prigimties teorijoms.

Jeigu analitinė jurisprudencija, arba, kaip šiuo metu sakoma dažniau, teisinis pozityvizmas, nėra tinkamas teorinis pagrindas, įgalinantis suprasti Vakarų teisės institutų raidos faktus, tai kokia teorija ar teorijos gali duoti geresnį pagrindą? Vakarų teisės filosofija siūlo dvi pagrindines alternatyvas: „prigimtinės teisės teoriją" ir „istorinę jurisprudenciją". Neseniai jas papildė ir pirmoje vietoje atsidūrė nauja mokykla, kuri vadinama „sociologinės jurisprudencijos" mokykla. Žinoma, esama daugelio šių mokyklų variantų. Ir vis dėlto kiekviena teorija, imama skyrium, pabrėžia tik vieną tiesos aspektą. Nė viena iš šių teorijų pati savaime neduoda pagrindo, kuriuo remiantis būtų galima suprasti Vakarų teisės istoriją. Pati ši istorija iš dalies yra šių įvairių teisės filosofijos mokyklų atsiradimo ir konflikto istorija. Šios mokyklos nepaaiškina istorijos; priešingai, istorija paaiškina jas pačias – kodėl jos atsirado ir kodėl skirtingos mokyklos vyravo skirtingose vietose ir skirtingu metu.

Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje vyravo prigimtinės teisės teorija. Buvo visuotinai tikima, kad galiausiai žmogiškasis įstatymas kilo iš proto ir sąžinės ir todėl galiausiai gali būti patikrintas tik remiantis protu ir sąžine. Ne tik pagal to meto teisės filosofiją, bet ir pagal pačią veikiančiąją teisę, bet kokia veikiančioji teisė, tiek priimtas įstatymas, tiek paprotys, turi atitikti prigimtinę teisę, nes kitaip ji stokotų teisinės galios ir jos būtų galima nepaisyti. Šios teorijos pagrindas buvo ir krikščioniškoji teologija, ir Aristotelio filosofija. Bet jos pagrindas buvo ir kovos tarp bažnytinės bei pasaulietinės valdžios istorija, ir pliuralistinė politika. Ją galima palyginti su teorija, susijusia su Jungtinių Valstijų teise, pagal kurią bet koks veikiantis įstatymas turi atitikti „tinkamos procedūros", „lygios gynybos", „laisvės", „privataus gyvenimo slaptumo" ir panašius konstitucinius reikalavimus arba netekti savo galios. „Tinkama teisinė procedūra" faktiškai yra

XIV a. angliška frazė, žyminti prigimtinę teisę. Taip prigimtinės teisės teorija yra įrašyta į Jungtinių Valstijų veikiančiąją teisę. Tačiau tai netrukdo ją aiškinti politiškai („pozityvistiškai"). Visai nesunku parodyti, kad valstybė, arba valdantieji, arba viešpataujančioji klasė, iš tinkamos procedūros paragrafo turi naudos ir „nori", kad jis egzistuotų.

Panašiai ir istorinė jurisprudencija – t.y. teorija, teigianti, kad savo prasmę ir autoritetą teisė gauna iš istorijos tos tautos, kuriai ta teisė priklauso, iš tautos papročių, iš jos institutų dvasios, iš jos istorinių vertybių, iš precedentų, – buvo įterpta į angliškąją teisės *sistemą* nuo XVII a. Anglijos revoliucijos laikų; tačiau anglų teisės *filosofija* nuolat blaškėsi tarp pozityvizmo ir prigimtinės teisės teorijos, o istorinė jurisprudencija turėjo palyginti nedaug šalininkų, bent jau XX a. Istorinės jurisprudencijos tėvyne tapo Vokietija, kuri, skirtingai nuo Anglijos, XIX a. sukūrė savą nacionalinę teisę, ir ją sukūrė remdamasi ne tiek savais istoriniais teisės institutais, kiek perimta „svetima" romėnų teise. Istorinės jurisprudencijos vardu didžiausi vokiečių teisininkai šlovino vokiškąją teisę kaip vokiečių tautos dvasios atspindį.

Taigi Vakarų teisės istorija maitino įvairiausias teisės filosofijos mokyklas, iš kurių vienos vyravo vienur ir vienu metu, kitos – kitur ir kitu metu, ir dažnai vyravo dėl paradoksalių priežasčių, tarsi kokia ideologinė reakcija prieš egzistuojančią teisinę realybę. Todėl Vakarų teisės istorijos tyrinėtojai turi vengti kiekvienos individualios mokyklos ribotumų. Būtų geriau ir „vakarietiškiau" visomis jomis naudotis kaip ekranais ir paeiliui projektuoti į jas istorinį patyrimą, užuot bandžius naudotis istorija kaip kurios nors iš šių teorijų ramsčiu.

Jei net įvairios teisės teorijos mokyklos trukdo suprasti ar priimti Vakarų teisės tradicijos istoriją, tai dar labiau trukdo įvairios istorijos teorijos, įskaitant ir teisės istoriją. Šios teorijos nagrinėja tokius klausimus: ar istorija turi prasmę ar kryptį; ar pateisinamas istorijos periodizavimas, o jei taip, tai kokiu pagrindu; ar galima kalbėti apie „istorijos dėsnius", arba apie istorinį priežastingumą bet kuria prasme (pvz., apie ekonominę bazę ir ideologinį antstatą arba apie jėgos pirmenybę); šiek tiek žemesniame apibendrinimo lygmenyje šios teorijos nagrinėja tokius klausimus: koks

ryšys tarp pavienės nacijos istorijos ir Vakarų kaip visumos istorijos; koks didžiųjų revoliucijų vaidmuo Vakarų istorijoje; kokia tokių sąvokų, kaip „viduramžiškas" ir „modernus", „feodalizmas" ir „kapitalizmas", prasmė.

Nors Vakarų teisės tradicijos atsiradimo ir jos ankstyvojo raidos tarpsnio istoriją galima papasakoti ir nesistengiant išspręsti šių didelių istoriografinių problemų, vis dėlto būtina glaustai aptarti kai kuriuos istorijos apskritai ir Vakarų istorijos teorinius klausimus; to reikia, kad išsklaidytume labai paplitusius prietarus, susijusius su šiais klausimais. Negana to, pati istorija nuostabiai iliustruoja kai kuriuos iš minėtų teorinių klausimų.

Istorijos prasmės ir krypties klausimai ir su jais susiję periodizavimo klausimai neišvengiamai kyla iš tų dramatiškų aplinkybių, kuriomis atsirado Vakarų teisės tradicija. Šios dramos aktoriai nė kiek neabejojo, kad jie įgyvendina istorinę paskirtį. Žinoma, toks jų įsitikinimas pats savaime nepaneigia šiuo metu daugeliui [žmonių] būdingo požiūrio, kad istorija neturi jokios prasmės, kad istorinės permainos yra atsitiktinės, kad bet koks periodizavimas yra savavališkas. Tačiau tie, kurie eina taip toli, kad paneigia bet kokią istorijos prasmę, bet kokią kryptį ir bet kokį periodiškumą, neturėtų prieštarauti šioje knygoje pasakojamai istorijai labiau, nei jie prieštarautų įprastesniems pasakojimams, kur tiems patiems įvykiams ir faktams paprasčiausiai teikiama mažiau prasmės, mažiau kryptingumo ir mažiau griežto periodiškumo. Jei bet koks periodizavimas yra savavališkas, tai „modernių" teisinių ir politinių institutų atsiradimo „XI a. pabaigoje" analizė ne savavališkesnė nei įprastinė analizė, atkakliai teigianti, kad visa, kas vyko iki „XVI a.", yra „viduramžiška" ir kad tarpsnyje nuo 1050 m. iki 1150 m. ar 1200 m. nebūta jokio radikalaus pertrūkio. Taigi žmonių, tikinčių, kad Vakarų institutų istorinės raidos negalima apibendrinti jokiais modeliais, neturėtų gluminti mūsų pasakojimas, parodantis iš kartos į kartą ir iš šimtmečio į šimtmetį pereinančią revoliucijos ir evoliucijos sąveiką; šis pasakojimas jų neturėtų gluminti labiau nei tie pasakojimai, kuriuose regime tik revoliuciją arba tik evoliuciją.

Mūsų pasakojamą istoriją sunkiausiai priims tie, kurie niekada tiesiogiai nesusidūrė su prasmės, krypties ir periodiškumo problemomis, tačiau nekritiškai priima įprastinę istoriografiją, visur dėstomą nuo XVI a. Šis įprastinis požiūris grindžiamas paprasčiausia prielaida, kad Vakarų istorija skirstoma į tris tarpsnius: senovės, viduramžių ir modernųjį. Senovės istorija – tai Graikijos ir Romos istorija. Romos žlugimas, kurį nulėmė barbarų antplūdžiai, atvedė į viduramžius, gyvavusius apytikriai nuo V a. iki XV a. Po to prasidėjo modernieji amžiai: vieni mano, kad jie prasidėjo nuo Renesanso, kiti – kad nuo Reformacijos, treti – kad nuo abiejų. Tie, kurie mano, kad naujieji amžiai prasidėjo nuo Reformacijos, gali papasakoti šiek tiek kitokią istoriją. Senovės pasaulio paveiksle atsiras senovės Izraelis. Viduramžiai bus apibūdinti kaip epocha tarp ankstyvosios krikščionių bažnyčios ir Lutherio maišto prieš Romą. Tačiau protestantai pritars humanistams, sakydami, kad Vakarų meno ir mąstymo ištakos glūdi senovės Graikijoje, o Vakarų politikos ir teisės ištakos – Romoje. Galiausiai dėl Švietimo epochos įtakos visi sutiks, kad nors Graikija ir Roma, o gal ir senovės Izraelis sudaro Vakarų civilizacijos istorinį pagrindą, iš tikrųjų svarbi istorija yra atskirų valstybių, ypač Jungtinių Amerikos Valstijų, Anglijos, Prancūzijos ir Vokietijos, istorija.

Šitokia praeities samprata suponuoja gilų prasmingumą, aiškią kryptį ir griežtą periodiškumą. Tačiau ji visiškai nesuderinama su geriausiais pastarųjų penkių dešimtmečių istoriniais tyrinėjimais. Šie tyrinėjimai „tamsiuosius amžius" perkėlė iš epochos iki 1450–1500 m. į epochą iki 1050–1100 m. Net patys konservatyviausi istorikai šiuo metu brėžia aiškią ribą tarp ankstyvųjų viduramžių ir brandžiųjų viduramžių. Be to, anksčiau postuluota mintis, kad ankstyvųjų viduramžių germanų tautų istorija yra Romos imperijos ir apskritai Romos bei Graikijos istorijos tęsinys, iš esmės atmesta. Platus senovės graikų filosofijos ir romėnų teisės atgaivinimas XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a., kaip parodė tyrinėtojai, buvo kritinio posūkio taško Vakarų bažnyčios ir Europos tautų istorijoje dalis; jis buvo susijęs ir su Europos miestų atsiradimu, ir su kitais pamatiniais socialiniais bei ekonominiais pokyčiais.

Kad ir ką įrodinėtumėte, šioje vietoje daugelį skaitytojų apniks abejonės ir nusivylimas. Galimas daiktas, jie pasakys sau: „Modeliai ir dėsningumai istorijoje galbūt ir reikalingi – nors jie atitrūksta nuo faktų, – nes be jų nebūtų istorijos. Bet radikalūs pertrūkiai nebūtini ir netgi nenatūralūs. „Gamtoje nėra šuolių". Net jeigu Vakarų istorijoje kartais ir būta šuolių, tokių kaip Rusijos revoliucija, Didžioji Prancūzijos revoliucija, protestantiškoji Reformacija, tarti, kad radikalaus pertrūkio būta pačiame „viduramžių" viduryje, ne tik nenatūralu, bet ir neįprasta. Atsižvelgiant į tai, ko mus mokė apie Tikėjimo amžių, tai atrodo kaip keistenybė. Kodėl mums ir toliau nebūti įsitikinusiems, kad skirtumai tarp 1500 m. Europos visuomenės ir 500 m. Europos visuomenės atsirado dėl nežymių tolydinių pokyčių kaupimosi, kad būta keleto greitesnės raidos tarpsnių, tačiau nebūta jokių dramatiškų pokyčių vienos kartos ar vieno šimtmečio tarpsnyje? Kodėl ir toliau nebūti įsitikinusiems, kad miestai buvo statomi (ar atstatomi) pamažu, per dešimt, per penkis ar bent jau per tris šimtmečius, o ne staiga, per aštuoniasdešimt ar devyniasdešimt metų; kad popiežius tapo aukščiausiuoju bažnytiniu teisėju ir įstatymų leidėju palaipsniui, per dešimt amžių, o ne staiga, per tris kartas; kad imperatorius ir Europos karaliai savo sakralinių funkcijų ir stebukladario savybių neteko palaipsniui, ne dėl atviro politinio ir religinio konflikto, o dėl nežymių pasaulėžiūros poslinkių?"

Vakarų teisės tradicijos ištakų tyrinėjimas turi pašalinti šį ideologinį nuokrypį laipsniškų nežymių pokyčių [koncepcijos] labui. Kadangi teisė keičiasi lėčiau negu dauguma kitų politinių institutų, paprastai negalima tikėtis greitų ir dramatiškų teisės sistemos pokyčių. Ir vis dėlto, tyrinėdami bet kurią Europos teisės sistemą ir pradėdami 1000–1050 m. tarpsniu, o po to pereidami prie 1150–1200 m. tarpsnio, pastebime milžinišką permainą. Visų pirma tai akivaizdu bažnytinės teisės atžvilgiu.

Žinoma, kalbėti apie revoliucinę permainą Romos bažnyčioje reiškia mesti iššūkį ortodoksinei (nors ne Rytų ortodoksinei) nuostatai, pagal kurią Romos katalikų bažnyčios struktūra yra tų elementų, kurie joje buvo nuo pat ankstyviausių laikų, laipsniškos raidos padarinys. Toks ir buvo oficialus XI a. pabaigos ir XII a.

pradžios katalikų reformatorių požiūris: mes tik sugrįžtame prie ankstesnės tradicijos, kurią išdavė mūsų tiesioginiai pirmtakai, – sakė jie. Sugrįžimo į ankstesnius laikus mitas iš tikrųjų yra visų Europos revoliucijų žymė. Juk ir Lutheris ragino sugrįžti prie ankstyvosios krikščionybės, kurią išdavė popiežiai. Anglų puritonai, vadovaujami Cromwellio, ragino atkurti „senąsias anglų laisves", prieš pusantro šimtmečio pamintas Tudorų despotizmo. Didžioji Prancūzijos revoliucija atsigręžė į klasikinę senovę ir prigimtinę būklę, kad susikautų su feodalizmu ir aristokratų privilegijomis. Rusų bolševikai ragino sugrįžti į primityvioms gentims būdingą beklasę visuomenę, kai dar nebuvo išaušusi nuosavybės epocha.

Tačiau radikalus teisės sistemos pasikeitimas yra paradoksalus dalykas, nes vienas fundamentaliausių teisės tikslų – užtikrinti pastovumą ir tęstinumą. Negana to, teisė – visose visuomenėse – savo autoritetą gauna iš kažko, kas yra už jos, ir jeigu teisės sistemą ištinka greitas pokytis, neišvengiamai iškyla jos autoriteto šaltinių teisėtumo klausimas. Didelio masto staigus pokytis – revoliucinis pokytis – teisės srityje iš tikrųjų „nenatūralus". Kai šitaip atsitinka, reikia ką nors daryti, kad tai vėl neatsitiktų. Naujoji teisė turi būti patikimai įtvirtinta; ji turi būti apsaugota nuo kito pertrūkio pavojaus. Reikia, kad tolesni teisės pokyčiai būtų nežymūs.

Toks buvo teisės raidos Vakaruose pobūdis bent jau periodiškai ją užliedavusių didelio masto revoliucinių pasikeitimų, pirmą kartą prasiveržusių XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, kilvateryje. Naujai teisės sistemai, sukurtai revoliucijos, buvo suteiktas istorinis matmuo. Pirma, manoma, kad šios naujos teisės sistemos istorinės šaknys yra tie įvykiai, kurie ją sukūrė. Antra, manoma, kad teisės sistema pasikeitė ne tik prisitaikydama prie naujų aplinkybių, bet ir pagal tam tikrą istorinį modelį. Manoma, kad teisė yra istorinis reiškinys; manoma, kad jai būdinga tai, ką galima pavadinti istoriškumu. Ji ne tik negali neevoliucionuoti, – reikia matyti, kaip ji evoliucionuoja.

Ir vis dėlto Vakarų teisės istoriškumas negalėjo užkirsti kelio periodiškiems prievartinių revoliucijų proveržiams, kurie, teisybė, galiausiai įsiliedavo į istorinę teisės tradiciją, bet kartu ją pakeisdavo ir stumtelėdavo naujomis kryptimis.

Vakarų teisės istoriškumo nedera painioti su istorizmu, kurio esmė – mintis apie priklausomybę nuo praeities kaip „aklos jėgos" (Nietzsche's frazė). Ne tik teisės filosofijos istorinės mokyklos šalininkas, bet ir pozityvistas, ir prigimtinės teisės teoretikas arba, jei jums patinka, cinikas, įsitikinęs, kad teisė yra paprasčiausia stipriojo valia, – visi jie mato teisės institutus ir procedūras, teisines vertybes, teisės sąvokas ir normas, kurios iš tikrųjų turi istorinį matmenį. Visų šių dalykų prasmę iš dalies jie kildina iš jų istorijos. Apžvelgiant bet kurią Vakarų teisės sistemą, niekada nepakanka teisės normą (arba sąvoką, arba vertybę, arba institutą) bandyti interpretuoti ar aiškinti remiantis vien tik logika, politika ar teisingumu; ji turi būti interpretuojama ir aiškinama remiantis ir tomis aplinkybėmis, kurios davė postūmį jai atsirasti, ir ta įvykių eiga, kuri ją veikė tam tikrą laiką. Dogmatinį metodą, politinį metodą ir teisingumo prielaida paremtą metodą visada reikia papildyti istoriniu interpretacijos metodu. Taigi teisės šaltinių daugeriopumas apsaugo istoriškumą, o kartu padeda apsisaugoti nuo aklo istorizmo.

Aklas istorizmas sužlugdomas ir viena su kita susipinančių istorijų, iš kurių susideda Vakarų civilizacija, daugeriopumo. Istorinis teisės matmuo susidaro ne tiek iš „praeities" tam tikro monolito prasme, kiek iš įvairių bendruomenių, kuriose gyvena kiekvienas asmuo, ir iš įvairių teisės sistemų, kurias tos bendruomenės sukūrė, praeities. Tik tada, kai visų tų bendruomenių – vietinių, regioninių, nacionalinių, etninių, profesinių, politinių, intelektualinių, dvasinių ir kitokių – skirtingi teisiniai režimai praryjami nacionalinės valstybės teisės, „istorija" tampa tironu.

Iš tikrųjų tuo ir pasireiškia didžiausias pavojus, glūdintis šiuolaikiniame nacionalizme. Europos tautos, kurios Vakarų krikščioniškojo pasaulio kontekste atsirado sąveikaudamos tarpusavyje, XIX a. vis labiau tolo viena nuo kitos. Pirmasis pasaulinis karas prievarta jas atplėšė vieną nuo kitos ir nutraukė tuos bendrus saitus, kurie jas anksčiau siejo, tegul ir silpnai. O XX a. pabaigoje mus vis dar kamuoja nacionalistinė istoriografija, atsiradusi XIX a. ir prisidėjusi prie bendro Vakarų teisinio paveldo vienovės suardymo.

Vadinamojo istorijos mokslo, kitaip tariant, sistemingo ir kruopštaus faktų tyrinėjimo, kurio tikslas – parodyti, kaip byloja

garsioji Ranke's frazė, *wie es eigentlich gewesen ist* (kaip tai buvo iš tikrųjų), atsiradimas XIX a. sutapo su paties aršiausio iš visų Europos kada nors patirtų nacionalizmo atsiradimu. Buvo papras-čiausiai tarta, kad istorija reiškia nacionalinę istoriją. Istorija turė-jo būti objektyvi, bet kartu ji turėjo būti konkrečios tautos istorija. XX a. šiuo požiūriu įvyko šiokių tokių pokyčių. Socialinio ir eko-nominio gyvenimo istorikai vieni pirmųjų sulaužė nacionalinius barjerus ir pradėjo rašyti apie Vakarus kaip apie visumą. Po Pirmo-jo pasaulinio karo kai kurie tyrinėtojai šį požiūrį perkėlė į politinę istoriją. Net Europos teisės istorija buvo pradėta traktuoti trans-nacionaliniu požiūriu, nors anglų ir amerikiečių teisės istorija liko keistai izoliuota.

Lieka tik apgailestauti, kad beveik nebuvo bandyta Anglijos ir Amerikos teisės istorijos įterpti į Vakarų teisės sistemų panoramą. Tai padaryti buvo nepaprastai sunku, nes anglų ir amerikiečių teisės istorikai labai užsisklendę. Be to, savo disciplinų turinį jie išskaidė taip, kad kuo labiau suglumintų prašalaitį, kuris priešin-gu atveju įsigeistų kištis. Net tos epochos, kai visos Vakarų tautos, neišskiriant ir Anglijos, buvo aprėptos Romos katalikų bažnyčios ir buvo ne tik pavaldžios tai pačiai bažnytinės teisės sistemai, bet buvo viena su kita surištos tvirčiausiais intelektualiniais, kultūri-niais ir politiniais saitais, anglų teisę daugelis teisės istorikų trak-tuoja taip, tarsi ji egzistuotų už Europos istorijos. Šie istorikai įstengia išsaugoti savo nacionalistinę orientaciją, visą dėmesį nu-kreipdami į vadinamąją bendrąją teisę, t.y. į teisę, taikytą karališ-kuosiuose bendrųjų civilinių bylų ir Karaliaus suolo teismuose, ir ignoruodami kitas teisės rūšis ir kitas jurisdikcijas, tuo pačiu metu egzistavusias Anglijoje. Tačiau netgi anglų bendroji teisė šia siau-ra prasme daugeliu požiūrių buvo panaši į Sicilijos, Prancūzijos, Vokietijos kunigaikštysčių ir kitų Europos šalių karališkąją ar kunigaikštiškąją (ducal) teisę.

Edmundas Burke'as kadaise pasakė: „Visų Europos tautų įstaty-mai kilę iš tų pačių šaltinių". Jam Anglija buvo Europos dalis. Tačiau tuo metu, kai teisės istorija tapo mokslinio tyrinėjimo objektu, Anglijos istoriniai saitai su kontinentu buvo nutraukti. Tai paska-tino ypač pabrėžti tuos teisės institutus, vertybes, sąvokas ir normas,

kurios anglų teisę skiria nuo kitų Vakarų teisės sistemų. Dabar, kai Anglija prisijungė prie Europos ekonominės bendrijos, gali būti peržiūrėta anglų teisės istorija akcentuojant tuos teisės institutus, procedūras, vertybes, sąvokas ir normas, kurios anglų teisę sieja su kitomis Vakarų teisės sistemomis.

1988 m. savo, kaip Kembridžo universiteto ordinarinio profesoriaus, inauguracinėje paskaitoje Maitlandas iškėlė klausimą: „Kodėl neparašyta anglų teisės istorija?" Jo atsakymas buvo toks: pirma, „dėl anglų teisės tyrinėjimų tradicinės izoliacijos nuo bet kokių kitų tyrinėjimų", ir, antra, dėl to, kad „istorija reikalauja lyginimo, o anglų teisininkas, nieko nežinantis ir nenorintis žinoti apie jokią sistemą, išskyrus savąją, vargu ar galėjo priartėti prie teisės istorijos idėjos". Jis pridūrė: „Viena iš priežasčių, kodėl buvo taip mažai padaryta mūsų viduramžių teisės srityje, esu įsitikinęs, yra mūsų visiškas ir tradicijos pašventintas prancūzų ir vokiečių teisės neišmanymas. Per pastaruosius šešis šimtmečius anglų teisininkai perdėdavo mūsų teisės istorijos unikalumą... Aš žinau pakankamai, kad nedvejodamas galėčiau pasakyti štai ką: esama didžiulių viduramžių teisės masyvų, labai panašių į mūsiškę teisę."[8]

Teisė ir revoliucija

Vakarų teisės tradiciją per jos istoriją pakeitė šešios didžiosios revoliucijos. Tris iš jų – Rusijos, Prancūzijos ir Amerikos – revoliucijomis vadino jų dalyviai, nors žodžio „revoliucija" prasmė kiekvienu atveju buvo skirtinga. Ketvirtoji, Anglijos revoliucija, pirmąkart buvo pavadinta revoliucija (šlovingąja revoliucija) tik tada, kai ji artėjo prie pabaigos, 1688–1689 m.; pradiniame tarpsnyje (1640–1660) priešų ji buvo vadinama *didžiuoju maištu,* o draugų – *laisvės atkūrimu;* antrasis tarpsnis (1660–1685) tuo metu buvo vadinamas *restauracija,* nors kai kurie to meto autoriai ją irgi vadino revoliucija. Tai buvo pirmas atvejis, kai žodis *revoliucija* buvo pavartotas dabartine prasme, t.y. pažymėti didelio masto politiniam perversmui; tačiau turėtas galvoje istorijos rato pasukimas atgal, prie ankstesnės valdymo sistemos. Taigi tai, ką dauguma istorikų šiuo metu vadina Anglijos revoliucija, susidėjo iš trijų viena po kitos išsiskleidusių „restauracijų"[10].

Penktoji didžioji revoliucija – jei judėsime laike į praeitį – buvo protestantų Reformacija, Vokietijoje pasireiškusi kaip nacionalinė revoliucija. Ji prasidėjo Lutherio išpuoliais prieš popiežius 1517 m. ir baigėsi 1555 m., kai protestantų sąjunga įveikė imperatorių ir buvo paskelbta religinė taika tarp Vokietijos kunigaikštysčių. Šeštoji, Popiežių revoliucija (įvykusi 1075–1122 m.), kuri yra šios studijos objektas, anuo metu irgi buvo vadinama reformacija, popiežiaus Grigaliaus VII *Reformatio*. Šis žodis į šiuolaikines kalbas paprastai verčiamas „Grigaliaus reforma", ir šitaip toliau slepiamas šios reformos revoliucinis pobūdis.

Galima prieštarauti tiems, kurie vokiečių Reformaciją vadina revoliucija, nors dažnai ją šitaip vadina revoliucijų istorikai, įskaitant daugelį istorikų nemarksistų. Dar labiau galima prieštarauti pastangai Grigaliaus reformaciją vadinti revoliucija (o galbūt net ir reformacija). Todėl reikia paaiškinti, kokia prasme čia vartojamas žodis „revoliucija".

Vakarų istorija paženklinta pasikartojančiais prievartinio perversmo tarpsniais, kai anksčiau egzistavusi politinių, teisinių, ekonominių, religinių, kultūrinių ir kitokių visuomeninių santykių, institutų, tikėjimų, vertybių ir tikslų sistema nuverčiama ir pakeičiama nauja sistema. Šiuose didžių istorinių permainų tarpsniuose jokiu būdu nesama tobulos simetrijos; tačiau esama tam tikrų modelių arba pasikartojimų. Kiekvieną tokį perversmą ženklina pamatinės permainos, greitos permainos, prievartinės permainos, tvarios permainos, būdingos visuomeninei sistemai kaip visumai.

Kiekvienas iš šių perversmų siekė teisėtumo pagrindiniame įstatyme, tolimoje praeityje, apokaliptinėje ateityje. Kiekvienam prireikė daugiau nei vienos kartos, kad įsitvirtintų. Kiekvienas galiausiai sukūrė naują teisės sistemą, kuri įkūnijo tam tikrus svarbiausius revoliucijos tikslus ir pakeitė Vakarų teisės tradiciją, tačiau galiausiai liko šios tradicijos rėmuose.

Šitie perversmai, viena vertus, nebuvo valstybiniai perversmai *(coups d'état)* ar maištai, o kita vertus, jie nebuvo ir ilgos nežymių, anksčiau egzistavusios sistemos toleruojamų pokyčių serijos. Tai buvo pamatiniai pakeitimai, įgyvendinti pakankamai greitai, aršioje kovoje ir aistringai.

Tokiems epochiniams tarpsniams apibūdinti žodis „revoliucija" labai tinka, nesvarbu, kad juo buvo visaip piktnaudžiaujama; ypač jis tinka dėl to, kad atspindi ir patvirtina tą prievartą, kuri siejama su dviejų paskutinių šimtmečių revoliucijomis, ypač Rusijos, Prancūzijos ir Amerikos. Šiuo atveju „prievarta" traktuojama ne kaip legali jėga, naudojama teisėtų valdžių pasitelkus policiją ar armiją, o kaip neteisėta jėga, individų ir grupių nukreipiama prieš teisėtą valdžią. Vakarų teisės istorijos požiūriu ypač svarbu pripažinti, jog Vakarų istorijoje tokia neteisėta jėga periodiškai buvo naudojama tam, kad būtų nuversta nusistovėjusi santvarka, ir galiausiai tie žmonės, kurie po tokio perversmo ateidavo į valdžią, sukurdavo naujas tvarias valdžios ir teisės sistemas. Kiekvienos Vakarų tautos valdžios ir teisės sistema yra kilusi iš tokios revoliucijos.

Terminas „revoliucija" vartojamas ne tik kaip nuoroda į pradinius prievartos veiksmus, kuriais įvedama nauja sistema, bet ir kaip nuoroda į visą tarpsnį, reikalingą tam, kad toji sistema įsitvirtintų. Kaip pabrėžė Eugenas Rosenstockas-Huessy, kad įvyktų tikra revoliucija, reikalingos daugiau nei vienos kartos pastangos[12].

Minėtos šešios revoliucijos buvo „totalinės" revoliucijos ta prasme, kad jos sukūrė ne tik naujas valdymo formas, bet ir naujas visuomeninių ir ekonominių santykių struktūras, naujas santykių tarp bažnyčios ir valstybės struktūras, naujas teisės struktūras, o be to – naujas bendruomenės sampratas, naujus požiūrius į istoriją ir naujas universalių vertybių bei įsitikinimų sistemas[13]. „Pasaulio pertvarkymas", paskelbtas Popiežių revoliucijos, turėjo beveik tokį pat atitikmenį kiekvienoje iš kitų revoliucijų. Žinoma, daug kas iš senojo pasaulio išlikdavo, o po tam tikro laiko būdavo restauruojamas netgi didesnis senojo pasaulio masyvas, bet visuma – paradigma – kiekvienoje revoliucijoje būdavo nauja.

Taigi kiekviena iš tų šešių revoliucijų sukurdavo naują ar labai atnaujintą teisės sistemą, egzistuojančią tokiame kontekste, kuris buvo suvokiamas kaip visiškas visuomenės pakeitimas. Iš tiesų tas mastas, kuriuo šis tikslas galiausiai būdavo įkūnijamas naujoje teisėje, yra revoliucijos sėkmės rodiklis.

Kiekviena revoliucija parodo senosios teisės sistemos, kurią ji išstūmė arba radikaliai pakeitė, bankrotą. Šios sistemos patyrė bankrotą jau vien ta prasme, kad faktiškai jos buvo išstumtos arba radikaliai pakeistos. Vienas iš pirmųjų bolševikų valdžios dekretų 1917 m. skelbė, kad visa ikirevoliucinė teisės sistema yra panaikinama. Todėl taikyti derėjo tik naujosios valdžios dekretus, o spragas reikėjo užpildyti „revoliucine teisine sąmone". Prancūzijos revoliucija pirmiausia irgi atmetė *ancien régime* nustatytą įstatymų leidybos, administracinių aktų ir teismo sprendimų sistemą. Amerikoje po to, kai buvo iškovota nepriklausomybė, demokratai kovojo prieš tai, kad federaliniai ir valstijų teismai perimtų ir taikytų anglų teisę. Anglijoje Ilgasis parlamentas (1640–1641) panaikino Žvaigždžių rūmų teismą, Aukščiausiosios komisijos teismą ir kitus karališkuosius „prerogatyvinius teismus", o šis įstatymas buvo iš naujo patvirtintas Karolio II parlamento 1660 m.; gerokai pertvarkyta bendroji teisė kartu su parlamento viršenybe tapo nerašyta Anglijos konstitucija. Lutheris degino kanonų teisės knygas. Popiežius Grigalius VII paskelbė negaliojančiais imperatoriaus ir karaliaus įstatymus, kuriems buvo pavaldi bažnyčia, – įstatymus, leidusius pasaulietinėms valdžioms skirti vyskupus ir kunigus, leidusius pirkti ir parduoti bažnytines pareigas ir tuoktis dvasininkams.

Senoji teisė bankrutuodavo ir kita prasme: ji nebegalėdavo laiku atsiliepti į permainas, vykusias visuomenėje. Jeigu caro valdžia būtų įvedusi veiksmingą konstitucinę monarchiją ir perskirsčiusi žemę, jeigu Bourbonai būtų atskyrę bažnyčią nuo valstybės, panaikinę feodalizmo liekanas ir leidę kurti demokratines institucijas, jeigu karalius Jurgis III Amerikos kolonistams būtų suteikęs visas savo valdinių Anglijoje teises ir būtų leidęs jiems įdiegti demokratines institucijas, jeigu pirmieji Stuartų karaliai būtų pripažinę parlamento viršenybę, jeigu kanonų teisė XV a. būtų sutikusi su konciliarizmu ir pripažinusi kitų reformų būtinybę, jeigu XI a. imperatoriai ir karaliai būtų laiku atsisakę savo viršenybės bažnyčios atžvilgiu, – žodžiu, jeigu laiku būtų buvę numatyta tai, kas neišvengiama, ir egzistavusioje teisėtvarkoje būtų buvusios padarytos būtinos pamatinės pataisos, tada galbūt būtų buvę galima išvengti revoliucijų. Pasikeisti *laiku* – štai koks yra bet kokios tei-

sės sistemos, patiriančios neįveikiamą permainų poreikio spaudimą, gyvybingumo raktas. Revoliucija istorine šio termino prasme yra greita, šuoliška, prievartinė permaina, išsprogdinanti teisės sistemą.

Galimas daiktas, kad nesugebėjimas numatyti pamatinius pokyčius ir laiku į juos reaguoti nulemtas vidinio prieštaravimo, glūdinčio Vakarų teisės tradicijos prigimtyje, kurios vienas tikslas – apsaugoti tvarką, o kitas – įgyvendinti teisingumą. Pati tvarka suvokiama kaip tai, kas apima vidinę įtampą tarp poreikio keistis ir poreikio išsaugoti pastovumą. Teisingumas irgi traktuojamas dialektiškai; jis apima įtampą tarp individo teisių ir visuomenės gerovės. Teisingumo įgyvendinimas buvo skelbiamas kaip pačios teisės mesianistinis idealas; iš pradžių (Popiežių revoliucijoje) teisė buvo siejama su Paskutiniu teismu ir Dievo karalyste, po to (Vokietijos revoliucijoje) – su krikščioniška sąžine, vėliau (Anglijos revoliucijoje) – su visuomenine dvasia, teisingumu ir praeities tradicijomis, dar vėliau (Prancūzijos ir Amerikos revoliucijose) – su viešąja nuomone, protu ir žmogaus teisėmis, o visai neseniai (Rusijos revoliucijoje) – su kolektyvizmu, planine ekonomika ir socialine lygybe. Kaip tik šio mesianistinio teisingumo idealo išraiška visų pirma ir buvo tos didžiosios revoliucijos. Anksčiau egzistavusios *teisės kaip tvarkos* nuvertimas buvo pateisinamas fundamentalesnės *teisės kaip teisingumo* atgaivinimu. Būtent įsitikinimas, kad teisė išdavė savo aukščiausią tikslą bei misiją, atvesdavo prie kiekvienos iš didžiųjų revoliucijų.

Didžiąsias mokslo revoliucijas, tokias kaip Koperniko, Newtono ir Einsteino, Thomasas Kuhnas aiškino kaip padarinius tokių krizių, kurios periodiškai prasideda tada, kai reiškiniams, nebepaaiškinamiems nusistovėjusio mokslo pamatiniais postulatais ir todėl traktuojamiems kaip anomalijos, paaiškinti prireikia naujų pamatinių postulatų. Kaip parodo Kuhnas, nauji pamatiniai postulatai, turintys paaiškinti kaip „natūralų" reiškinį tai, kas anksčiau buvo laikoma tik „anomalija", tampa naujos mokslo „paradigmos" šerdimi[14]. Revoliucijos ir evoliucijos sąveika Vakarų teisėje yra įspūdinga revoliucijos ir evoliucijos sąveikos Vakarų moksle paralelė. Vakarų teisėje, kaip ir Vakarų moksle, tariama, kad keisis duomenys – „duotys", sąlygos – ir kad šiuos pokyčius asimi-

liuos egzistuojanti sistema ar paradigma, kad jei jie nebus asimiliuojami, tai bus traktuojami kaip anomalijos, bet jeigu pasirodys, kad pernelyg daug šių pokyčių nepasiduoda asimiliacijai, tada tam tikru momentu pati sistema pareikalaus drastiško pakeitimo. Moksle gali būti taip, kad senoji tiesa turi užleisti vietą naujajai. Teisėje gali būti taip, kad senasis teisingumas turi užleisti vietą naujajam.

Taigi didžiosios revoliucijos Vakarų politinėje, ekonominėje ir socialinėje istorijoje yra tarsi kokie sprogimai, įvykę tada, kai pasirodė, jog teisės sistema pernelyg sustabarėjusi ir nebepajėgia asimiliuoti naujų sąlygų. Kai kurie autoriai šitokius istorinius sprogimus traktavo kaip savotišką „vėžį", vis iš naujo atsirandantį Vakarų visuomenėje, kaip „karštligę", kuria reikia persirgti[15]. Tačiau tai tik viena istorijos pusė, ir ne pati svarbiausia. Tokie sprogimai atpalaiduodavo daug energijos, kuri, savaime suprantama, nugriaudavo didelį praeities masyvą, bet kartu kurdavo naują ateitį. Kiekvieną didžiąją revoliuciją galiausiai galima traktuoti ne tiek kaip naikinimą, kiek kaip pertvarką. Kiekviena turėjo surasti kompromisą su praeitimi, bet kartu kiekvienai pavyko sukurti naujo tipo teisę, įkūnijusią daugelį didžių tikslų, už kuriuos šioje revoliucijoje buvo kaunamasi.

Tai, kad pabrėžiamas didžiųjų revoliucijų teisinis matmuo – t.y. tai, kad jos pašalindavo anksčiau egzistavusią teisėtvarką ir galiausiai sukurdavo naujo tipo teisę, – ne sumažina, bet, priešingai, iškelia toms revoliucijoms būdingų politinių, ekonominių, religinių, kultūrinių ir kitų socialinių matmenų svarbą. Pamatiniai pokyčiai teisės srityje neišvengiamai susipindavo su pamatiniais kitų socialinio gyvenimo struktūrinių elementų pokyčiais. Štai XI a. pabaigos ir XII a. pradžios Popiežių revoliucijoje teisės reforma buvo glaudžiai susijusi su visa „labai gilių ir labai plačių permainų" (tariant didžiojo visuomenės ir ekonomikos istoriko Marco Blocho žodžiais), vykusių tuo metu, skale; šios permainos „paveikė visas socialinės veiklos sritis"[16]. Negana to, jei šis visuotinis pasikeitimas vadinamas Popiežių revoliucija, tai nereiškia, kad jo mastas įspraudžiamas į tokių dalykų, kaip popiežių kova už bažnyčios kontrolę ir už popiežiui pavaldžios bažnyčios laisvę nuo pasaulietinės valdžios, ribas; ne, priešingai, ši revoliucija apima visus tuo metu įvykusius ir tarpusavyje susijusius pokyčius. Nau-

ja popiežiška bažnyčios samprata, pasak Josepho R. Strayerio, „beveik reikalavo išrasti valstybės sampratą“[17]. Revoliucija teisės srityje buvo glaudžiai susijusi su revoliucija *bažnyčioje* ir *bažnyčios* revoliucija, o šios revoliucijos savo ruožtu buvo glaudžiai susijusios su revoliucija žemės ūkyje ir prekyboje, su miestų ir karalysčių kaip autonomiškų teritorinių politijų atsiradimu, su universitetų ir scholastinio mąstymo atsiradimu ir su kitokiomis svarbiomis permainomis, kurios lydėjo Vakarų – tokių, kokius jie save matė savo mintyse ir kokius juos įsivaizdavo kiti – gimimą per vėlesnius aštuonis šimtmečius ir dar vėliau. Pavadinimo „popiežių revoliucija“ nedera suprasti pernelyg siaurai; kaip ir pavadinimas „puritonų revoliucija“, taikomas Anglijos istorijai nuo 1640 iki 1660 m., jis peržengia savo ribas.

Popiežių revoliucijos laikotarpis neapribotas palyginti trumpu kelerių metų laiko rėžiu, kai ši revoliucija, jei taip galima sakyti, pasiekė apogėjų, t.y. popiežiaus Grigaliaus VII pontifikatu, kaip ir Rusijos revoliucijos laikotarpis nėra tik tie keleri metai, kai Leninas atvedė bolševikus į valdžią ir palaužė savo priešus. Galima tarti, kad Popiežių revoliucijos pradžia yra 1075 m., kai Grigalius paskelbė popiežiaus aukščiausiąją valdžią visai bažnyčiai, bažnyčios nepriklausomybę nuo pasaulietinės valdžios ir bažnyčios viršenybę tos valdžios atžvilgiu, o šios revoliucijos pabaiga yra 1122 m., kai tarp popiežiaus ir imperatoriaus valdžios buvo pasiektas galutinis kompromisas. Tačiau jos įtaka nesiliovė net tada; jėgos, išjudintos šių įvykių, ir toliau darė poveikį keletą šimtmečių.

Daugelis istorikų vengia apibendrinimų, apimančių tokius ilgus laikotarpius. Esamas sąlygas jie mieliau aiškina priežastimis, kurios egzistuoja vienu metu su tomis sąlygomis arba šiek tiek anksčiau už jas. Bet jeigu klausimas keliamas radikaliai, nelengva neigti, kad esamas sąlygas žymiu mastu dažnai lemia net kelių šimtmečių senumo įvykiai. Pavyzdžiui, jeigu bandytume paaiškinti rasių santykių krizę XX a. antroje pusėje Jungtinėse Valstijose, nebūtų įmanoma išleisti iš akių 1776 m. Nepriklausomybės deklaracijos, vergovės problemos sprendimo 1789 m. Jungtinių Valstijų konstitucijoje ir 1861–1864 m. pilietinio karo. Akivaizdu, kad kaip tik Amerikos revoliucija išjudino tas jėgas, kurių veiklos rezultatas buvo vergų išlaisvinimas, o galiausiai ir kova už pilietines teises.

Tautinių revoliucijų vakarietiškas pobūdis

Kaip ir protestantų Reformacija Vokietijoje, Anglijos revoliucija, Amerikos revoliucija, Prancūzijos revoliucija ir Rusijos revoliucija, be abejonės, buvo tautinės revoliucijos. Priešingai, Popiežių revoliucija turėjo anttautinį pobūdį; ji apėmė visą Europą, vyko popiežiaus vadovaujamos dvasininkijos naudai ir buvo nukreipta prieš imperatoriaus, karalių ir feodalų viešpatavimą. Akivaizdu, kad Popiežių revoliuciją galima pavadinti vakarietiška arba europietiška, tačiau ar pagrįsta lygiai taip pat apibūdinti tautines revoliucijas? Šiuo klausimu reikia pasakyti du dalykus, tiesiogiai susijusius su Popiežių revoliucijos supratimu.

Pirma, visos tautinės revoliucijos nuo XVI a., išskyrus Amerikos revoliuciją, iš dalies buvo nukreiptos prieš Romos katalikų (Rusijoje – prieš stačiatikių) bažnyčią, ir visos jos didelius kanonų teisės masyvus perkėlė iš bažnyčios į tautinę valstybę, šitaip juos sekuliarizuodamos. Todėl tyrinėjant teisės sistemas, tiek bažnytines, tiek pasaulietines, sukurtas XI a. pabaigoje – XIII a. dėl Popiežių revoliucijos įtakos, reikia turėti galvoje, kad labai daug šitų sistemų elementų galiausiai perėjo į visų Europos tautų pasaulietinę teisę, ir tai atsitiko dėl tautinių revoliucijų įtakos. Šiuo požiūriu tautinės revoliucijos turi tarptautinį pobūdį.

Antra, visos Vakarų didžiosios tautinės revoliucijos pačia savo prigimtimi kartu buvo ir vakarietiškos revoliucijos. Kiekviena jų buvo rengiama keliose šalyse. Protestantų Reformaciją parengė Wyclifas Anglijoje ir Husas Bohemijoje, o kartu ir aktyvūs reformatorių sąjūdžiai visose Europos šalyse, ir tik po to ji įvyko Vokietijoje. Puritonų sąjūdis Anglijoje ne tik buvo grindžiamas anksčiau atsiradusiu prancūzų ir šveicarų reformatoriaus Johno Calvino mokymu, bet buvo glaudžiai susijęs ir su kitais kalvinistų sąjūdžiais Olandijoje ir kitose kontinento šalyse. XVIII a. Šviečiamasis sąjūdis buvo visus Vakarus apėmęs reiškinys, sukūręs ne tik Amerikos ir Prancūzijos revoliucijų ideologinius pagrindus, bet ir agitacijos už radikalias permainas Anglijoje bei kitose šalyse ideologinį pagrindą. Rusijos revoliucija užsimezgė tarptautiniame komunistų sąjūdyje, įsteigtame dviejų vokiečių; jos šaknys glūdi 1870 m. Paryžiaus komunoje.

Kita vertus, šios tautinės revoliucijos tik prasidėjusios iškart sukeldavo didžiulį atgarsį visuose Vakaruose. Tiesioginė reakcija į jas paprastai būdavo kitų šalių baimė ir priešiškumas – revoliucinio užkrato plitimo baimė ir priešiškumas tautai, kuri buvo šio užkrato nešiotoja. Galiausiai po dvidešimties ar trisdešimties metų, kai revoliucija nurimdavo savo tėvynėje, kitos šalys perimdavo švelnią jos versiją. Antai, kai nurimo liuteronų revoliucija Vokietijoje, Anglijoje, Prancūzijoje ir kitose šalyse iškilo absoliutinės monarchijos su stipria valstybine tarnyba; po to, kai puritonų revoliucija nurimo Anglijoje, XVII a. pabaigoje – XVIII a. pradžioje Europos kontinente atsirado konstitucinės monarchijos ir kvaziparlamentinės institucijos; kai nurimo Prancūzijos ir Amerikos revoliucijos, anglai 1832 m. išplėtė elektoratą ir įjungė į jį viduriniąsias klases; po to, kai nuslūgo Rusijos revoliucija, Vakarų Europoje ir Jungtinėse Valstijose ketvirtajame dešimtmetyje atsirado „socialistų" arba „naujojo kurso" vyriausybės.

Dar svarbiau tai, kad įvairių Europos tautų teisiniai institutai, nors nuo XVI a. jie tapo tautiškesni ir vis mažiau europietiški, vis dėlto išsaugojo savo vakarietišką pobūdį. Tai buvo tiesa, nepaisant to, kad pasaulietiniai teismai ir pasaulietinė teisė vis labiau siaurino bažnytinių teismų ir kanonų teisės jurisdikcijos rėmus, o be to, net Romos katalikų bažnyčia darėsi vis tautiškesnė.

Vis dėlto būta daugelio bendrų bruožų, siejusių įvairias tautinės teisės sistemas. Visoms šioms sistemoms bendri tam tikri kategorijų taikymo būdai. Pavyzdžiui, visos jos nustato pusiausvyrą tarp įstatymų leidybos ir teismo sprendimų, o teismo sprendimuose – tarp kodifikuotos teisės ir precedentų teisės (code law and case law). Jos nubrėžia griežtą ribą tarp baudžiamosios teisės ir civilinės teisės. Visose šiose sistemose nusikaltimai analizuojami (kaip pirmą kartą juos analizavo Abélard'as XII a. pradžioje) veikos, tyčios ar neatsargumo, priežasties, pareigos ir panašių sąvokų pagrindu. Apskritai civilinės prievolės tiesiogiai ar netiesiogiai skirstomos į sutartį, deliktą (civilinį teisės pažeidimą) ir nepagrįstą praturtėjimą (tariamąją sutartį). Už šių ir daugelio kitų bendrų analitinių kategorijų glūdi bendra politika ir bendros vertybės. Pavyzdžiui, kai ketvirtajame dešimtmetyje nacionalsocialistinėje Vokietijoje buvo priimtas įstatyminis aktas, pagal kurį baustinu nusi-

kaltimu buvo laikomas bet koks veiksmas, kuris „nusipelno bausmės pagal sveiką liaudies jausmą *(gesundes Volksgefühl)"*, kitose šalyse tai buvo traktuojama kaip tradicinės vakarietiškos teisingumo sampratos pažeidimas, ir Nuolatinis tarptautinio teisingumo teismas panaikino panašų laisvojo Dancigo miesto įstatymą, grindžiamą vokišku statutu, kaip prieštaraujantį teisinei valstybei *(Rechtsstaat)* ir teisės viršenybei.

Vejantis tūkstantmetį

Svarbus kiekvienos iš didžiųjų Vakarų istorijos revoliucijų elementas buvo apokaliptinė ateities vizija. Kiekviena buvo kažkas daugiau negu politinė programa ir net kažkas daugiau negu aistringa kova už pasaulio pertvarką. Kiekviena iš jų buvo ir tikėjimas eschatologija, ir įsipareigojimas eschatologijai – mesianistinis laikų pabaigos regėjimas, įsitikinimas, kad istorija slenka prie galutinio dénouement. Romos katalikų, liuteronų ir puritonų revoliucijose eschatologija buvo išreikšta Biblijos kalba. Revoliucionieriai krikščionys numatė „naują dangų ir naują žemę". Jie buvo įsitikinę, kad išsipildys pranašystė apie tūkstantmetę taiką žemėje tarp Antrojo atėjimo ir Paskutinio teismo. „Ir išvydau šventąjį miestą - naująją Jeruzalę, nužengiančią iš dangaus nuo Dievo;... nes kas buvo pirmiau, tas praėjo. O Sėdintysis soste tarė: „Štai aš visa darau nauja!" *(Apr 21, 1–5)*. Amerikos, Prancūzijos ir Rusijos revoliucijų eschatologija buvo pasaulietinė – tai nauja, baigiamoji laisvės ir lygybės era, ilgos žmogaus priespaudos istorijos pabaiga, teisingos visuomenės aušra.

Savo knygoje *Vejantis tūkstantmetį (The Pursuit of the Millenium)* Normanas Cohnas aprašė kitokį reiškinį, kurį jis pavadino „revoliuciniu milenarizmu". Jis domėjosi gausybe chiliastinių sąjūdžių, vykusių Europoje „bešaknių skurdžių" terpėje nuo XI iki XVI a. Šie sąjūdžiai apėmė liaudies kryžiaus žygius, flagelantų sąjūdžius, Laisvosios dvasios ereziją, kai kuriuos valstiečių sukilimus, taboritų sąjūdį. Beveik visi šie sąjūdžiai buvo menkai organizuoti, spontaniški ir arba anarchistiniai, arba komunistiniai, arba ir vienokie, ir kitokie. Cohnas rašo: „Šitokiam sąjūdžiui būdinga tai, kad jo tikslai ir prielaidos neturi ribų. Socialinę kovą [dalyviai] traktuoja

ne kaip kovą už tam tikrus, apibrėžtus tikslus, o kaip... kataklizmą, iš kurio pasaulis turi pakilti visiškai pasikeitęs ir išganytas."[18]

Skirtumas tarp Cohno aprašyto reiškinio ir didžiųjų revoliucijų – didžiųjų *sėkmingų* revoliucijų – apokaliptiškumo Vakarų istorijoje yra tas, kad pastarųjų tikslai ir prielaidos buvo kartu ir beribės, ir ribotos; jų keliami uždaviniai buvo ne tik universalūs ir neriboti, bet kartu konkretūs ir apibrėžti. Tai buvo milenarinės revoliucijos, bet kartu jos buvo gerai organizuotos ir rafinuotos politiniu požiūriu. Cohno pateiktas gyvas ir ryškus tų savotiškų milenarinių sąjūdžių aprašymas jį ir kitus tyrinėtojus pastūmėjo šiuos sąjūdžius palyginti su moderniaisiais revoliuciniais sąjūdžiais, tiek kairiaisiais, tiek dešiniaisiais[19]. Tačiau bent jau kai kurių iš šių moderniųjų sąjūdžių, ypač XIX ir XX a. komunistinio „milenarizmo", istorinių šaknų reikia ieškoti ne Cohno aprašytuose „laukiniuose" sąjūdžiuose, o sėkmingose revoliucijose, kurių pakraščiuose reiškėsi anie sąjūdžiai.

Sėkmingų revoliucijų pagrindas irgi buvo krikščioniškoji eschatologija, kurios pagrindas savo ruožtu buvo judaistinė istorijos vizija, pagal kurią istorija juda prie paskutiniojo *dénouement*, prie kulminacijos. Skirtingai nuo kitų indoeuropiečių, neišskiriant graikų, tikėjusių, kad laikas juda amžinai pasikartojančiais ciklais, hebrajai laiką suvokė kaip nenutrūkstamą, negrįžtamą ir istorišką [vyksmą], nukreiptą į pabaigoje įvykstantį išsigelbėjimą. Tačiau kartu jie buvo įsitikinę, kad laike esama tarpsnių. Laikas nėra cikliškas, bet gali būti pertrauktas ar pagreitintas. Jis vystosi. Senasis Testamentas yra pasakojimas ne tik apie permainas, bet ir apie vystymąsi, apie augimą, apie judėjimą mesianistinės eros link; žinoma, šis judėjimas yra labai netolydus, jame daug atkryčių, tačiau vis dėlto tai yra judėjimas *pirmyn*. O krikščionybė judaistinę laiko sampratą papildė svarbiu elementu: tai seno virtimas nauju. Hebrajų Biblija virto Senuoju Testamentu, jos prasmė išsipildžius jos pranašystėms Naujajame Testamente pasikeitė. Pasakojimas apie prisikėlimą mirtį paverčia naująja pradžia. Laikai buvo ne tik pagreitinti, bet ir atnaujinti. Dėl to atsirado nauja istorijos struktūra, kur viena epocha iš pamatų pasikeičia ir virsta kita epocha. Buvo tikima, kad tokia permaina gali būti tik vienkartinė: Kristaus gyvenimas, mirtis ir prisikėlimas buvo traktuojami kaip vie-

nintelis žymus linijinio laiko, praėjusio nuo pasaulio sukūrimo iki jo pabaigos, pertrūkis.

Taigi krikščioniškoji atnaujinimo samprata pagrįsta įsitikinimu, kad pasaulis turi pabaigą. Kartu ji pagrįsta įsitikinimu, kad toji pabaiga neišvengiama; ji „čia pat". „Krikščioniškas istorijos jutimas, – rašo Normanas O. Brownas, – yra jutimas, kad gyveni paskutiniąsias dienas. Vaikai, atėjo paskutinė valanda. Visa krikščioniškoji era yra šitos paskutiniosios dienos... Krikščionis meldžiasi už pasaulio pabaigą: kad ji ištiktų kuo greičiau. Tikslas – šį pasaulį pastūmėti prie pabaigos; vienintelis klausimas – kaip tai padaryti. Juk už klaidą gali tekti brangiai sumokėti."[20]

Rosenstockas-Huessy parodė, kaip tikėjimas laikų pabaiga, pasaulio pabaiga paveikė didžiąsias Vakarų istorijos revoliucijas. Kiekviena iš šių revoliucijų mirties ir atgimimo patirtį perkėlė į kitokią tautos ir bažnyčios sampratą[21]. Kai švietėjai ir liberalioji teologija XVIII–XIX a. atmetė krikščioniškąją eschatologiją, pastarosios vietą užėmė pasaulietinė eschatologija. „Jokia liaudis, – rašo Rosenstockas-Huessy, – negali gyventi netikėdama galutine pergale prieš kažką. Todėl, kai teologija miegojo, pasauliečiai griebėsi kitų Paskutiniųjų dalykų šaltinių" – tai buvo, viena vertus, Karlo Marxo, o kita vertus, Friedricho Nietzsche's eschatologija[22].

Iki didžiojo reformatorių sąjūdžio XI a. tiek Rytuose, tiek Vakaruose bažnyčia mokė, kad laikų pabaiga stoja ne šiame pasaulyje, materialiajame pasaulyje, o dvasios pasaulyje, ne istoriniame laike, o amžinybėje. Šv. Augustino filosofijoje tai yra vienas svarbiausių momentų, nulemiančių prieštarą tarp žemiškosios valstybės ir Dievo valstybės. Žemiškoji valstybė nuolat genda. Tie, kurie gyvena laikų pabaigoje, jau nebepriklauso šiam pasauliui. Augustinui tas pats žodis *saeculum* reiškė ir „pasaulį", ir „laiką". *Saeculum* negalėjo tikėtis išganymo; jo buvo galima tik išsižadėti dvasios karalystės labui. Ir šv. Augustinas, ir bažnyčia apskritai pirmuosius dešimt amžių buvo nusiteikę prieš Cohno aprašyto tipo revoliucinius milenarinius sąjūdžius, kurių tikslas buvo čia ir dabar egzistuojančią politinę ir ekonominę tikrovę pertvarkyti į dangiškąją dvasios karalystę. Buvo tariama, kad tiek atskiro tikinčiojo krikščionio atgimimas, tiek žmonijos atsinaujinimas palyti tik ne-

mirtingą sielą, atgimstančią ir atsinaujinančią tik tada, kai ji „miršta šiam pasauliui" ir visų pirma – vienuoliško gyvenimo dėka.

Panašiai atsitiko ir tada, kai krikščionybė pirmąkart pasiekė Vakarų Europos germanų gentis: ji reiškėsi kaip tikėjimas anuo pasauliu, susijęs su šventenybe ir šventumu ir palyginti nedaug ką bylojęs apie esamą karinio, politinio ir ekonominio gyvenimo valdžios struktūrą ir tik nuvertinęs ją.

XI a. pabaigoje – XII a. pradžioje pirmąkart paaiškėjo, kad atgimimą galima pritaikyti ir pasaulietinei visuomenei. Reformatoriai įsitaisė naujo pasaulietinio laiko pradžioje ir pabaigoje: jie projektavo atgal, į praeitį, kad galėtų projektuoti pirmyn, į ateitį. Jie tarėsi esą istorijos posūkio taške, naujos eros pradžioje, o ši era, kaip jie manė, yra paskutinioji prieš Paskutinį teismą. Tai naujas lūžis krikščioniškoje eroje; graikų ciklinio sugrįžimo idėją jis susiejo su hebrajų linijinio judėjimo prie iš anksto nulemtos pabaigos idėja ir ankstyvąja krikščioniškąja dvasinio gimimo ar atgimimo idėja.

Kiekviena didžioji revoliucija, pradedant 1075 m. Popiežių revoliucija, nubrėždavo aiškią ribą tarp to, kas buvo iki jos, tarp „seno", ir to, kas atėjo kartu su ja ir po jos, „naujo". Be to, kiekviena revoliucija „senąją" ir „naująją" istoriją įsprausdavo į pradinio kūrimo, ar prigimtinės būklės, ir paskutinės pabaigos, galutinės pergalės, rėmus. Be tikėjimo tuo, kad šis pasaulis, šie laikai, šios žmonių visuomenės pasaulietinės institucijos gali būti atgaivintos ir kad toks atgimimas atves prie aukščiausiosios žmogaus lemties išsipildymo, didžiųjų Vakarų istorijos revoliucijų nebūtų galėję būti.

Tiksliau sakant, tikėjimas tuo, jog žmogus sugeba atjauninti pasaulį ir jam būtina tai padaryti, kad išpildytų savo aukščiausiąją lemtį, sukūrė pagrindą sąmoningam antpuoliui prieš esamą santvarką ir sąmoningai naujos santvarkos steigčiai. Šventumas buvo traktuojamas kaip pasaulietinės santvarkos matas. Štai XI a. reformatoriai pradėjo teisti imperatorius, karalius ir feodalus, remdamiesi principais, kilusiais iš dieviškosios ir prigimtinės teisės. Popiežiaus partija pasmerkė imperatorių už tai, kad jis išdavė bažnyčios valdovo pareigas, ir apkaltino jį tuo, kad jis neturėjęs teisės prisiimti šių pareigų. Tai buvo Danieliaus iššūkis Nabuchodonosarui: „Mene, mene, tekel ir parsin". „tekel" – tu buvai pasver-

tas svarstyklėmis ir buvai rastas lengvas" *(Dan 5, 25–27)*. „Bažnyčios laisvė" – Popiežių revoliucijos lozungas – buvo pateisinta Dievo valia. Ir visuose vėlesniuose didžiuosiuose Vakarų istorijos revoliuciniuose tarpsniuose prieš esamą valdžios struktūrą buvo nukreipiami transcendentiniai matai. Tardamas (cituodamas Proudhoną), kad „nuosavybė yra vagystė", Karlas Marxas bylojo Vakarų milenarinės tradicijos kalba: visa ekonominė ir politinė sistema buvo pasverta laikų pabaigos, *eschaton*, svarstyklėmis ir buvo nustatyta, kad ji per lengva.

Revoliucinė teisė

Revoliucinis tikėjimas laikų pabaiga, paskutiniuoju tūkstantmečiu, padeda suprasti ne tik tai, kodėl nuverčiama senoji teisė, bet ir tai, kodėl revoliucija įsikūnija naujoje teisės sistemoje. Tai negali įvykti iškart. Nė vienai didžiajai revoliucijai nepavyko ikirevoliucinę teisę pašalinti pirmąją dieną, o antrąją dieną įsteigti naują tvarią revoliucinės teisės sistemą. Pavyzdžiui, bolševikai 1917 m. paskelbė, kad jie panaikina paveldėjimą, tačiau tuo pat metu jie išleido dekretą, skelbusį, kad turtas, neviršijantis dešimties tūkstančių aukso rublių, ir toliau bus paveldimas įpėdinių pagal senas taisykles, kol nebus sukurta mažesnio turto valdymo sistema. Tačiau pasirodė, kad neįmanoma sukurti tokios sistemos, pagal kurią valstybė galėtų efektyviai paveldėti karvę, baldus, meno dirbinius ir net pinigus. Vėliau buvo bandyta įvesti labai didelį paveldėjimo mokestį; tačiau ši priemonė galiausiai prieštaravo pastangoms išsaugoti šeimos stabilumą, be to, jos buvo galima nesunkiai išvengti padovanojant turtą prieš mirtį.

Kiekvienoje didžiojoje revoliucijoje būta laikotarpio, kai nauji įstatymai, dekretai, instrukcijos ir potvarkiai būdavo sparčiai priiminėjami ir taip pat sparčiai taisomi, panaikinami arba keičiami. Tačiau galiausiai kiekviena didžioji revoliucija susitaikydavo su ikirevoliucine teise ir restauruodavo daugelį jos elementų, juos įjungdama į naują sistemą, atspindėjusią svarbiausius tikslus, vertybes ir įsitikinimus, už kuriuos toje revoliucijoje buvo kovoja-

ma. Todėl naujos teisės sistemos, sukurtos didžiųjų revoliucijų, keisdamos teisės tradiciją kartu likdavo jos rėmuose.

Liuteronų Reformacija ir ją įkūnijusi Vokietijos kunigaikštysčių revoliucija Romos katalikiškąjį bažnytinės ir pasaulietinės teisės dualizmą sulaužė, iš bažnyčios atimdama teisines prerogatyvas. Ten, kur liuteronizmas įsigalėjo, bažnyčia buvo pradėta traktuoti kaip nematoma, nepolitinė ir neteisinė institucija; vieninteliu suverenu, vieninteliu įstatymo (politine prasme) šaltiniu tapo pasaulietinės karaliaus arba kunigaikščio institucijos. Juk kaip tik prieš pat šią epochą Machiavelli žodį „valstybė" pavartojo naujai, juo pažymėdamas grynai pasaulietinę visuomenės santvarką. Reformatoriai liuteronai vienu požiūriu buvo makiavelininkai: jie skeptiškai vertino žmogaus sugebėjimą sukurti žmogiškąjį įstatymą, kuris galėtų atspindėti amžinąjį įstatymą, ir aiškiai neigė tai, kad bažnyčios užduotis yra žmogiškojo įstatymo steigtis. Šitoks liuteronų skepticizmas įgalino atsirasti teisės teoriją – teisinį pozityvizmą, kuris valstybės įstatymą traktuoja kaip moraliai neutralų, kaip priemonę, o ne kaip tikslą, kaip būdą, kuriuo suverenas skelbia savo valią ir užtikrina paklusnumą tai valiai. Bet teisės sekuliarizavimas ir pozityvistinės teisės teorijos atsiradimas yra tik viena liuteronų Reformacijos įnašo į Vakarų teisės tradiciją istorijos pusė. Tokia pat svarbi yra ir kita pusė: teisę išlaisvinusi nuo teologinės doktrinos ir tiesioginės bažnyčios įtakos, Reformacija sudarė sąlygas naujam ir ryškiam teisės atgimimui. Pasak didžiojo vokiečių juristo ir istoriko Rudolfo Sohmo, „Lutherio Reformacija buvo ne vien tikėjimo, bet ir pasaulio atnaujinimas: buvo atnaujintas ir dvasinio gyvenimo, ir teisės pasaulis"[23].

Vakarų teisės atnaujinimo raktu nuo XVI a. tapo liuteroniškoji koncepcija, pagal kurią individas turi galią iš Dievo malonės keisti gamtą ir kurti naujus socialinius santykius savo valios pastangomis. Liuteroniškoji individualios valios koncepcija tapo lemiamu veiksniu, paskatinusiu moderniosios nuosavybės teisės ir sutarčių teisės vystymąsi. Žinoma, išvystyta ir rafinuota nuosavybės ir sutarčių teisė jau keletą šimtmečių egzistavo ir prekybinėse, ir bažnytinėse bendruomenėse, tačiau liuteronizmas pakeitė jos svorio centrą. Senos taisyklės buvo sudėstytos į naują rinkinį. Gamta ta-

po nuosavybe. Ekonominiai santykiai tapo sutartimi. Sąžinė tapo valia ir ketinimu. Testamentas, kuris ankstesnėje katalikiškoje tradicijoje visų pirma buvo sielos išganymo labdaringomis dovanomis priemonė, dabar tapo pirmiausia socialinių ir ekonominių santykių kontrolės priemone. Atvirai išreikšdami savo valią, savo ketinimą, testatoriai galėjo disponuoti savo nuosavybe ir po mirties, o verslininkai galėjo tvarkyti savo verslo reikalus sutartimi. Šitaip sutvarkytos nuosavybės ir sutarčių teisės buvo laikomos šventomis ir nepažeidžiamomis, jei tik jos neprieštaravo sąžinei. Sąžinė jas pašventindavo. Taigi valstybės sekuliarizacija siaura jos išlaisvinimo nuo bažnyčios kontrolės prasme buvo susijusi su nuosavybės bei sutarties įdvasinimu ir net pašventinimu.

Todėl neteisinga teigti, kad liuteronizmas neapribojo tų absoliutinių monarchų, kurie viešpatavo XVI a. Europoje, politinės galios. Buvo remiamasi įsitikinimu, kad veikiančiosios teisės kūrimas visiškai priklauso valdovui, bet kartu buvo tariama, kad valdovas, įgyvendindamas savo valią, gerbs individualias savo valdinių sąžines, o tai reiškė, kad jis kartu gerbs jų nuosavybės ir jų sutarčių teises. Ši prielaida rėmėsi – žinoma, nepatikimai – keturiais istorijos amžiais, kai bažnyčia sugebėjo labai sukrikščioninti teisę, ypač jei turėsime galvoje germanų genčių kultūros pradinį lygį. Taigi liuteroniškas pozityvizmas, teisę atskiriantis nuo moralės, neigiantis bažnyčios vaidmenį kuriant teisę ir galutine teisės sankcija laikantis politinę prievartą, vis dėlto taria, kad žmonėse ir krikščionių valdovų valdomose valstybėse esama krikščioniškos sąžinės.

Šiek tiek vėlesnė protestantizmo forma – kalvinizmas – irgi padarė didžiulę įtaką Vakarų teisės raidai, ypač Anglijoje ir Amerikoje. Puritonai perėmė liuteroniškąją individualios sąžinės šventumo ir – teisėje – individualios valios, kurią atspindi nuosavybės ir sutarčių teisės, šventumo koncepciją. Bet jie pabrėžė du elementus, kurie liuteronizme buvo antriniai: pirma, įsitikinimą, kad ne tik krikščioniškieji valdovai, bet ir visi krikščionys turi pertvarkyti pasaulį[24]; antra, įsitikinimą, kad vietinė kongregacija, vadovaujama jos išrinkto ganytojo ir seniūnų, kaip tiesos centras, kaip „aktyvių tikinčiųjų brolija“ yra aukštesnė už bet kokią politinę val-

džią[25]. Aktyvios puritonų kongregacijos, linkusios pertvarkyti pasaulį, buvo pasirengusios mesti iššūkį pačioms aukščiausioms bažnyčios ir valstybės valdžioms, gindamos savo tikėjimą; ir jos tai darė apeliuodamos į individualią sąžinę, vadinasi, ir į dieviškąją teisę, į Mozės įstatymą iš Senojo Testamento, ir į prigimtinės teisės sampratas, įkūnytas viduramžių teisės tradicijoje. Kaip pirmieji krikščionių kankiniai įsteigė bažnyčią, nepaklusdami Romos teisei, taip XVI a. puritonai, kuriems priklausė tokie žmonės kaip Johnas Hampdenas, Johnas Lilburne'as, Walteris Udallas ir Williamas Pennas, atvirai nepaklusdami anglų teisei, padėjo pamatus, ant kurių išaugo anglų ir amerikiečių pilietinių teisių ir pilietinių laisvių teisė, išreikšta abiejų šalių konstitucijose: tai žodžio ir spaudos laisvė, religinių įsitikinimų laisvė, privilegija atsisakyti pateikti nenaudingus sau parodymus, prisiekusiųjų nepriklausomybė nuo teisėjo įsakymų, teisė nebūti įkalintam be priežasties ir daugelis kitų teisių bei laisvių[26]. Be to, kalvinistinis kongregacionalizmas padėjo religinį pagrindą modernioms visuomenės sutarties ir valdžios, grindžiamos valdinių sutikimu, sąvokoms[27].

Puritonizmas Anglijoje ir Amerikoje ir jo antrininkas Europos kontinente pietizmas buvo paskutiniai didieji sąjūdžiai institucinės bažnyčios rėmuose, padarę esmingą įtaką Vakarų teisės raidai. Žinoma, XVIII–XIX a. ir katalikų bažnyčia, ir įvairios liuteronų sektos ir toliau veikė teisės raidą įvairiomis kryptimis. Be abejonės, pranašų krikščionybė ir toliau vaidino nepaprastai svarbų vaidmenį įgyvendinant teisės reformą, pavyzdžiui, panaikinant vergovę, ginant darbą ir apskritai skatinant socialinių įstatymų leidybą (welfare legislation). O kita vertus, neabejotina, kad institucinė religija ir toliau rėmė status quo, kad ir kokia ji būtų. Tačiau labai svarbus veiksnys – XIX a. ir dar labiau XX a. – šiuo požiūriu buvo tai, kad tradicinė religija palaipsniui virto asmeniniu, privačiu dalyku, jau nebedarančiu jokios visuomeninės įtakos teisės raidai, tuo tarpu kitos įsitikinimų sistemos – naujos pasaulietinės religijos (ideologijos, „izmai") – pakilo į aistringo tikėjimo lygmenį; skatinami šio tikėjimo, žmonės buvo pasiryžę ne tik kolektyvinei mirčiai, bet ir naujam gyvenimui.

Būtent Amerikos ir Prancūzijos revoliucijos parengė dirvą naujoms pasaulietinėms religijoms, t.y. tam, kad į pasaulietinius politinius ir visuomeninius sąjūdžius įsilietų religinė psichologija ir daug religinių idėjų, kurios anksčiau buvo išreikštos įvairiomis katalikybės ir protestantizmo formomis. Iš pradžių tam tikra religinė ortodoksija buvo išsaugota remiantis deistine filosofija, kurioje, beje, buvo nedaug tos psichologijos, kuri yra religinio tikėjimo šerdis. Tai, kas didžiuosiuose XVIII a. pabaigos – XIX a. pradžios revoliuciniuose protuose – tai tokie žmonės kaip Rousseau ir Jeffersonas – turėjo išties religinį pobūdį, buvo kaip tik ne jų tikėjimas Dievu, o jų tikėjimas Žmogumi, pavieniu Žmogumi, jo prigimtimi, jo protu, jo teisėmis. Politinės ir socialinės filosofijos, kilusios iš Švietimo, buvo religijos, nes aukščiausią prasmę ir šventumą jos priskyrė individualiam protui ir, tuojau pat reikia pridurti, tautai. Individualizmo ir racionalizmo epocha kartu buvo nacionalizmo epocha: individas buvo pilietis, ir viešoji nuomonė pasirodė esanti ne žmonijos nuomonė, bet prancūzų nuomonė, vokiečių nuomonė, amerikiečių nuomonė.

Individualizmas, racionalizmas, nacionalizmas – šita triasmenė Demokratijos dievybė – buvo juridiškai išreikšti išaukštinant įstatymų leidžiamosios valdžios vaidmenį ir atitinkamai sumažinant teismų vaidmenį (išskyrus Jungtines Valstijas) kuriant teisę; individo veiksmus išlaisvinant nuo viešosios kontrolės, ypač ekonomikos srityje; reikalaujant kodifikuoti baudžiamąją ir civilinę teisę; dedant pastangas padaryti nuspėjamus individualių veiksmų teisinius padarinius (vėl visų pirma ekonomikos srityje). Šitie „teisiniai postulatai" (kaip juos pavadintų Roscoe Poundas)[28] buvo laikomi ne tik naudingais, bet ir teisingais, ir ne tik teisingais, bet ir sudarančiais dalį natūralios visatos tvarkos. Buvo manoma, kad pačiam gyvenimui prasmę ir tikslą suteikia tokie ir panašūs teisinio racionalumo principai, kurių istoriniai šaltiniai – prigimtinės teisės bei žmogaus proto teologinės doktrinos – yra akivaizdūs.

Liberalioji demokratija buvo pirmoji didi pasaulietinė religija Vakarų istorijoje – pirmoji ideologija, kuri buvo atskirta nuo tradicinės krikščionybės ir kartu iš tradicinės krikščionybės perėmė ir jai būdingą sakralumo jausmą, ir keletą jos didžiausių vertybių.

Bet tapdama pasaulietine religija liberalioji demokratija labai greitai susidūrė su varžovu – revoliuciniu socializmu. O kai po šimtmečio revoliucinio aktyvumo Europoje komunizmas galiausiai užgrobė valdžią Rusijoje 1917 m., jo doktrinos įgijo autoritarinio apreiškimo šventumą, o jo vadai – vyriausiųjų dvasininkų charizmą. Negana to, komunistų partijai buvo būdingas ir vienuolių ordino sutelktumas, ir jo griežtumas. Neatsitiktinai tuo metu, po Antrojo pasaulinio karo, kai vyko valymai, ištikimi komunistai Europoje sakydavo: „Nėra išsigelbėjimo be partijos".

Nors socializmo teisiniai postulatai daugeliu požiūrių skiriasi nuo liberaliosios demokratijos postulatų, jų bendras protėvis yra krikščionybė. Pavyzdžiui, tarybinis „Komunizmo statytojo moralinis kodeksas", kurį tarybiniai mokiniai turi išmokti atmintinai ir kuris yra traktuojamas kaip tarybinės teisinės politikos pagrindas, apima tokius principus kaip „sąmoningas darbas visuomenės labui – kas nedirba, tas nevalgo"; „kiekvieno rūpinimasis visuomeninio turto saugojimu ir gausinimu"; „kolektyvizmas ir draugiška abipusė parama – visi už vieną, vienas už visus"; „sąžiningumas ir teisingumas, moralinis tyrumas, kuklumas ir nereiklumas visuomeniniame ir asmeniniame gyvenime"; „nepakantus požiūris į neteisingumą, parazitizmą, nedorumą, karjerizmą, gobšumą"; „nepakantus požiūris į komunizmo priešus"; „broliškas solidarumas su visų šalių darbo žmonėmis ir su visomis tautomis"[29]. Tarybiniai įstatymai stulbinamai panašūs į Masačusetso kolonijos puritonų kodeksą „Laisvių sąvadas" (1641 m.) tuo, kad pagal juos baudžiami ideologiniai nukrypimai, tinginiavimas ir asmens amoralumas[30]. Be to, tarybinė sistema labai pabrėžia auklėjamąjį teisės vaidmenį ir liaudies dalyvavimą teisinėse procedūrose bei įgyvendinant įstatymus – per draugiškuosius teismus, liaudies draugoves ir atiduodant asmenis gamyklos ar gyvenamojo kvartalo kolektyvo globai. Negana to, visa tai daroma vardan tokios eschatologijos, kuri numato galutinį prievartos ir pačios teisės išnykimą, kai bus sukurta komunistinė visuomenė, kurioje kiekvienas žmogus žiūrės į kitą žmogų – vėl tariant „Komunizmo statytojo moralinio kodekso" žodžiais – kaip į „draugą, bičiulį ir brolį". Tai,

kad įgyvendinti šiai utopinei vizijai naudojamos griežtos prievartos ir formalios teisės priemonės, nė kiek jai neprieštarauja.

Vakarų teisės tradicijos krizė

Kad Vakarų teisės tradiciją, kaip ir visą Vakarų civilizaciją, XX a. ištiko krizė, didžiausia iš visų kada nors buvusių, neįmanoma įrodyti moksliškai. Tai toks dalykas, kuris galiausiai suvokiamas intuityviai. Aš tik galiu paliudyti, taip sakant, savo nuojautą, kad mes esame pavyzdžio neturinčios teisinių vertybių ir teisinės minties krizės centre, kai abejojama visa mūsų teisės tradicija – ne tik vadinamosiomis liberaliomis kelių paskutinių šimtmečių koncepcijomis, bet ir pačia Vakarų teisėtvarkos struktūra, kuri užsimezgė XI–XII a.

Ši krizė užsimezgė ir vakarietiško patyrimo terpėje, ir dėl išorinių veiksnių. Negirdėto masto visuomeninės, ekonominės ir politinės permainos iš vidaus sukėlė milžinišką įtampą, grėsmingą faktiškai visų Vakarų šalių tradiciniams teisės institutams, teisinėms vertybėms ir teisinėms sąvokoms. Tačiau praeityje būta revoliucinių perversmų tarpsnių, kai irgi iškildavo pamatinių Vakarų teisės tradicijos elementų sunaikinimo grėsmė, o tradicija vis dėlto išlikdavo. Nauja šiandien tai, kad iškyla pavojus teisės tradicijai kaip visumai, o ne tik atskiriems jos elementams ar aspektams; ir visa tai pirmiausia pasireiškia priešpriešа su nevakarietiškomis civilizacijomis ir nevakarietiškomis filosofijomis. Praeityje Vakarų žmogus tvirtai nešėsi savo teisę per visą pasaulį. Tačiau šiuo metu pasaulis įtariai – įtariau nei kada nors anksčiau – žiūri į vakarietišką „legalizmą". Rytų ir Pietų žmogus siūlo kitas alternatyvas. Patys Vakarai suabejojo tuo, kad jų tradicinis požiūris į teisę yra universaliai pritaikomas, ypač nevakarietiškose kultūrose. Teisė, anksčiau atrodžiusi esanti „prigimtinė", pasirodo esanti tik „vakarietiška". O daug kas sako, kad ji paseno net Vakarams.

Kartais ši krizė traktuojama ne taip apokaliptiškai; tariama, kad abejojama ne pamatiniais teisėtumo principais, vyravusiais Vakaruose paskutinius devynis šimtmečius, o veikiau tuo, kaip šie principai taikomi naujomis aplinkybėmis XX a., ir tik kraštutiniu

atveju – tam tikrais „liberaliojo" ar „buržuazinio" teisėtumo variantais, vyravusiais nuo XVIII a. ar, galimas daiktas, nuo XVII ar net nuo XVI a. Sakoma, kad visose Vakarų šalyse teisė išsižada individualistinių prielaidų, susijusių su perėjimu nuo „viduramžių" prie „modernios" politinės, ekonominės ir visuomeninės santvarkos, ir orientuojasi į vieno ar kito tipo kolektyvizmą. Šiuo požiūriu teisės krizė XX a. savo mastu lygintina su ankstesnėmis Vakarų teisės tradicijos krizėmis, ištikusiomis po 1789 m. Prancūzijos revoliucijos ar po 1640 m. Anglijos revoliucijos, ar po 1517 m. Vokietijos revoliucijos. Kaip šios revoliucijos, kaip sakoma, pradėjo naują erą, kurioje buržuazinė ar „kapitalistinė" teisė pakeitė „feodalinę" teisę, taip 1917 m. Rusijos revoliucija pradėjo naują erą, kurioje „socialistinė" teisė pakeitė buržuazinę ar kapitalistinę teisę.

Neabejotina, kad XX a. faktiškai visos Vakarų tautos patyrė permainą, kurios esmė – visa apimantis valstybės kišimasis į svarbiausias ekonominio gyvenimo sritis ir jų kontrolė. Daugelyje šalių buvo nacionalizuota pramonė ir įvestas vieningas valstybinis ekonomikos planavimas. Kitose šalyse buvo įvestas koks nors valstybinis kapitalizmas, kai už gamybą, paskirstymą ir kapitalo investavimą tiesiogiai atsako didelės korporacijos, tačiau jas tiesiogiai ar netiesiogiai kontroliuoja valstybinės institucijos. Lenino žodžiai, 1921 m. pasakyti apie tarybinę ekonomiką, vis labiau tinka ir kitų šalių ekonomikai: „Visa, kas siejasi su ekonomika, mums yra viešosios, o ne privatinės teisės dalykas". Pavyzdžiui, Jungtinėse Valstijose šiuo metu vyrauja tos administracinės teisės sritys, kurių beveik nebuvo iki Didžiosios depresijos, ištikusios ketvirtojo dešimtmečio pradžioje: apmokestinimas, darbininkų ir darbdavių santykiai, vertybinių popierių reguliavimas, valstybinis butų fondas, socialinė apsauga, aplinkos apsauga ir daug kitų.

Be to, tai, kas anksčiau buvo laikoma privatine teise, XX a. irgi buvo transformuota radikalios ekonominio gyvenimo centralizacijos ir biurokratizacijos, kurių aspektas ar padarinys yra vienoks ar kitoks socializmas (neišskiriant ir valstybės kontroliuojamo kapitalizmo). Pavyzdžiui, sutarčių teisę, kuri visose Vakarų teisės sistemose tradiciškai buvo traktuojama kaip rinkinys normų, lei-

džiančių sudaryti savanoriškus susitarimus, pagrįstus šalių ketinimais, liberalios viešosios politikos nustatytose ribose, XX a. buvo visaip stengiamasi pritaikyti prie visiškai naujos ekonominės situacijos, kai svarbiausių tipų sutarčių detalės specialiai nustatomos įstatymu arba pateikiamos standartinėmis formomis, kurias siūlo didelės kompanijos ir dėl kurių pakeitimo negali būti deramasi (on take-it-or-leave-it basis). Panašiai ir nuosavybės teisėje valstybės ir didelių korporacijų interesai iš daugelio privačių savininkų atėmė labai didelę dalį jų turėjimo, naudojimo ir disponavimo teisių, t.y. tų teisių, kurios anksčiau būtų traktuojamos kaip nuosavybės teisės, ir kartu nustatė jiems tokias prievoles, kurios paaiškinamos ne civilinės teisės, o administracinės teisės terminais. Vakaruose korporacijų, komercinė ir pramonės nuosavybė, neišskiriant ir butų fondo, vis labiau reguliuojama administracinės teisės, o individualus savininkas be valdžios leidimo nedrįsta pasodinti medžio ar sumūryti virtuvės priestato.

Panašiai ir *deliktų teisė*, kuri tradiciškai buvo traktuojama visų pirma kaip normų rinkinys, reguliuojantis žalos, padarytos tyčiniais arba neatsargiais neteisėtais poelgiais, atlyginimą, pasikeitė dėl to, kad sparčiai paplito atsakomybės draudimas nuo žalos, padarytos netyčiniais veiksmais, susijusiais su įvairiomis ekonominės veiklos formomis, – vadinamoji absoliuti atsakomybė, kurios pagrindai, o todėl ir ribos lieka toli gražu neaiškios. Vieni teigia, kad „bendroji sutarčių teisė", t.y. pamatinių sąvokų ir doktrinų sąvadas, XIX a. priimtas kaip „sutarčių teisė", taikoma bet kokioms (ir visų rūšių) sutartinėms operacijoms, dabar jau mirusi ir kad atsakomybės už sutarties pažeidimą principų vis dažniau reikia ieškoti deliktų teisėje[31]; kiti teigia, kad bendroji deliktų teisė, taip pat atsiradusi XIX a., irgi mirė maždaug tuo pačiu metu kaip ir bendroji sutarčių teisė. Visos teisės padalijimas į viešąją ir privatinę teisę ir tolesnis jos skirstymas į savarankiškas sritis, tokias kaip civilinė teisė, baudžiamoji teisė, administracinė teisė ir pan., buvo XVIII a. Švietimo teisinės minties padarinys ir buvo įvestas Prancūzijos revoliucijos. Jis paplito Europoje ir galiausiai pasiekė Jungtines Valstijas. Jis negalėjo pergyventi socializmo atsiradimo XX a., nesvarbu, ar tai buvo visiškai reguliuojama socialistinė ko-

munistinių šalių ekonomika, ar ne tokios visa apimančios, tik „socialistinės" valstybinės kontrolės formos, taikomos nekomunistinėse Vakarų šalyse.

Pamatiniai pasikeitimai visuose Vakaruose įvyko ne tik tose srityse, kurios buvo vadinamos viešąja teise ir privatine teise, bet ir toje srityje, kuri gali būti vadinama socialine teise, apimančia šeimos teisę, taip pat įstatymus, reguliuojančius rasių santykius, klasių santykius, lyčių ir kartų santykius. Santuoka ir skyrybos vis labiau tapo sutartiniu dalyku, o tėvų valdžia vaikams esmingai susilpnėjo. Šeima vis labiau buvo paliekama pačiai sau, tuo tarpu rasių, klasių ir lyčių socialiniai santykiai buvo vis labiau pajungiami įstatymo nustatytiems apribojimams, siekiant užkirsti kelią eksploatacijai. Šios permainos iš dalies irgi buvo susijusios su socialistiniu sąjūdžiu, nors jos tik netiesiogiai siejasi su valstybine ekonomikos kontrole. Šiaip ar taip, jos irgi laikytinos tokiais teisės pakitimais, kurie nėra lengvai suderinami su tradicinės teisės kategorijomis.

Ir baudžiamoji teisė faktiškai visose Vakarų šalyse patyrė drastiškas permainas dėl ekonomikos integracijos ir kolektyvizacijos, dėl urbanizacijos, masinės gamybos, industrializacijos ir su visu tuo susijusių reiškinių. Atsirado naujų tipų nusikaltimai: didelio masto bendros nuosavybės, priklausančios arba valstybei, arba stambioms korporacinėms įmonėms, grobstymai; „baltųjų apykaklių" nusikaltimai, apimantys mokestinį sukčiavimą, išeikvojimą, antitrestinių įstatymų pažeidimą; prekyba narkotikais ir su ja susiję nusikaltimai miesto gatvėse; o kitame spektro gale – politiniai bei ideologiniai nusikaltimai, kurie pradėjo vyrauti tokių „tradicinių" nusikaltimų kaip žmogžudystė, išžaginimas, įsilaužimas, apiplėšimas, padegimas atžvilgiu. Nusikaltimų prigimties ir paplitimo esminiai pokyčiai buvo lydimi tokių pat svarbių permainų nusikaltimo ir bausmės teorijose ir įstatymo taikymo praktikoje.

Šiuos ir kitus Vakarų šalių teisės sistemos pokyčius galima vadinti revoliuciniais ne tik ta prasme, kad tai yra pamatiniai pokyčiai, ištikę per palyginti trumpą laiką, bet ir ta prasme, kad jie yra atsakymas į revoliucinį politinį, ekonominį ir socialinį perversmą. Rusijoje ir kai kuriose kitose šalyse šis perversmas įgijo klasikinės revoliucijos formą, kai viena politinė-ekonominė-socialinė santvarka

ir viena įsitikinimų sistema buvo prievarta pakeistos kitomis. Kitose šalyse šios permainos pasireiškė švelnesne forma; tai buvo nacionalinio gyvenimo integracija, kurios pagrindas – technologija ir komunikacijos, stiprėjantis vienijimasis į didesnius junginius ir besiplečianti valstybinė kontrolė. Tačiau visur tai buvo kai kas daug daugiau nei tik technologinė revoliucija; kartu tai buvo politinė ir ideologinė revoliucija.

Vakarų teisės istorija dabar priėjo posūkį, tokį pat radikalų ir tokį pat lemtingą kaip ir tas posūkis, kurį ženklina 1789 m. Prancūzijos revoliucija, 1640 m. Anglijos revoliucija ir 1517 m. Vokietijos revoliucija. Jau dvi kartos po Rusijos revoliucijos matė – ne tik Tarybų Sąjungoje, bet ir Vakaruose, – kaip esmingai išsižadama tradicinės teisės individualizmo, jai būdingo privačios nuosavybės ir sutarčių laisvės akcentavimo, atsakomybės už žalą, padarytą dėl verslo veiklos, ribojimo, atsisakoma griežto moralinio požiūrio į nusikaltimą ir daugelio kitų tradicinės teisės pamatinių postulatų. Ir priešingai, jos matė, kaip pasukama į kolektyvizmą teisėje, kaip akcentuojama valstybinė ir visuomeninė nuosavybė, kaip pabrėžiamas sutarčių laisvės reguliavimas visuomenės labui, kaip plečiama atsakomybė už žalą, padarytą veiksmais, susijusiais su verslu, kaip stiprėja ne moralinis, o veikiau utilitarinis požiūris į nusikaltimą, kaip atsiranda daug naujų pamatinių postulatų.

Šie radikalūs pokyčiai yra rūstus iššūkis tradiciniams Vakarų teisės institutams, procedūroms, vertybėms, sąvokoms, normoms ir mąstymo būdams. Jie kelia grėsmę teisės objektyvumui, nes daugumos teisinių procedūrų tarp individų ir korporacijų nematomu partneriu padaro valstybę – tą pačią valstybę, kuri priėmė šiuo atveju taikomą įstatymą ir paskyrė teismą. Šis nematomas spaudimas padidėjo komunistinėse šalyse dėl stiprios centralizuotos kontrolės, apimančios ne tik ekonominį, bet ir politinį, kultūrinį ir ideologinį gyvenimą; bet ir nekomunistinėse šalyse tokia centralizuota neekonominės srities kontrolė irgi sustiprėjo, nors čia šią kontrolę įgyvendina ne tiek valstybė, kiek didelės biurokratinės organizacijos.

Kadangi dabartinė krizė sulyginama su revoliucinėmis krizėmis, sukrėsdavusiomis Vakarų teisės tradiciją praeityje, tai jai įveik-

ti galima pasitelkti visos tradicijos resursus, kaip tie resursai būdavo panaudojami tada, kai reikėdavo įveikti ankstesnes revoliucines krizes. Tačiau dabartinė krizė daug gilesnė. Tai ne tik individualizmo – tokio, koks jis susiformavo nuo XVIII a., ar liberalizmo – tokio, koks jis susiformavo nuo XVII a., ar sekuliarizmo – tokio, koks jis susiformavo nuo XVI a., krizė. Tai ir visos tradicijos – tokios, kokia ji buvo nuo XI a. pabaigos – krizė.

Tik keturi – pirmieji keturi – iš dešimties pagrindinių skiriamųjų Vakarų teisės tradicijos bruožų dar būdingi Vakarų teisei.

1. Teisė vis dar palyginti autonomiška ta prasme, kad ji vis dar atskirta nuo politikos ir religijos, o kartu ir nuo kitokių visuomeninių institutų bei kitų mokslinių disciplinų.

2. Kaip ir anksčiau, kultivuoti teisę patikima profesionaliems teisės specialistams, įstatymų leidėjams, teisėjams, advokatams ir teisės mokslininkams.

3. Vis dar klesti teisės mokymo centrai, kuriuose teisiniai institutai konceptualizuojami ir tam tikru mastu susisteminami.

4. Toks teisės mokymas vis dar kuria metateisę, kuria remiantis vertinami ir aiškinami teisiniai institutai ir normos.

Svarbu pabrėžti tai, kad išliko kaip tik tie keturi teisės bruožai; juk Rusijoje pirmaisiais revoliucijos metais ir ketvirtojo dešimtmečio pradžioje buvo labai puolama – kaip ir ankstesnėse didžiosiose revoliucijose – teisės autonomija, jos profesionalumas ir moksliškumas bei būtinumas jos mokytis. Kitose Vakarų šalyse trečiajame ir ketvirtajame šio amžiaus dešimtmetyje kartais, iš dalies dėl marksizmo-leninizmo įtakos, irgi buvo siūloma pašalinti teisę ir teisininkus ar bent jau labai apriboti jų įtaką, kadangi jie, girdi, nebūtini ir net kenksmingi visuomenei. Septintajame dešimtmetyje ir aštuntojo dešimtmečio pradžioje Kinijos revoliucija labai rimtai įgyvendino šį lozungą: buvo uždarytos visos teisės mokyklos ir išnyko beveik visi teisininkai. Ir tik ketvirtojo dešimtmečio pabaigoje Tarybų Sąjungoje bei aštuntojo dešimtmečio pabaigoje Kinijos Liaudies Respublikoje „teisinis nihilizmas" buvo pasmerktas.

Tuo tarpu kiti šeši bruožai, priskiriami Vakarų teisės tradicijai, XX a. antroje pusėje buvo drastiškai susilpninti, ypač Jungtinėse Valstijose.

5. XX a. teisė ir teorijoje, ir praktikoje vis mažiau traktuojama kaip rišli visuma, kaip organizmas, kaip *corpus juris*, ir vis labiau – kaip kratinys, kaip fragmentiška sprendimų *ad hoc* ir prieštaraujančių viena kitai normų, susietų tik bendros „technikos“, masė. Senoji metateisė buvo sunaikinta ir pakeista savotišku cinizmu. XIX a. sukurta teisės kategorizacija pagal skirtingas teisės sritis vis labiau traktuojama kaip pasenusi. Dar senesni teisės struktūriniai elementai – tokie kaip teisminio ieškinio formos Anglijoje ir Amerikoje, kuriomis kadaise buvo susaistyta bendroji teisė ir apie kurias Maitlandas 1906 m. pasakė, kad „jos vis dar valdo mus iš kapo“, – beveik visai užmiršti. XVI a. įgyvendintas visos teisės suskirstymas į viešąją ir privatinę teisę buvo pašalintas to reiškinio, kurį Roscoe Poundas ketvirtojo dešimtmečio viduryje pavadino „naujuoju feodalizmu“. Tačiau šis feodalizmas stokoja vieno esminio bruožo – teisės šaltinių hierarchijos, kurios dėka galima suderinti įvairias jurisdikcijas ir harmoningai susieti viena kitai prieštaraujančias teisės normas. Kadangi nesama naujų teorijų, kurios įstengtų sutvarkyti ir padaryti rišlią teisės struktūrą, siekiant pateisinti pavienes normas ir individualius sprendimus griebiamasi primityvaus pragmatizmo.

6. Įsitikinimas, kad teisė auga iš kartos į kartą ir per šimtmečius, kad ji turi tęstinį pobūdį, irgi esmingai susilpnėjo. Plačiai paplitusi nuomonė, kad akivaizdus teisės vystymasis – jos akivaizdus augimas, paremtas praeities reinterpretacija, nesvarbu, ar praeičiai atstovauja precedentas, ar kodeksas – yra tik ideologinė iliuzija. Vyrauja įsitikinimas, kad teisė neturi savarankiškos istorijos, o toji istorija, kurią teisė tariasi turinti, geriausiu atveju traktuojama kaip chronologija, o blogiausiu – tik kaip iliuzija.

7. Tie teisės pokyčiai, kurie vyko praeityje, kaip ir tie, kurie vyksta šiuo metu, traktuojami ne kaip atsakymas į vidinę teisės augimo logiką ir ne kaip prieštaravimų tarp teisės mokslo ir teisinės praktikos įveika, o kaip išorinių jėgų spaudimo rezultatas.

8. Požiūris, kad teisė yra virš politikos – kad bet kuriuo konkrečiu momentu ar bent jau istoriškai vystydamasi teisė nesutampa su valstybe, – atrodo, vis labiau išstumiamas požiūrio, kad teisė

visais laikais iš esmės buvo valstybės įrankis, t.y. priemonė įgyvendinti valiai tų, kurie savo rankose turi politinę valdžią.

9. Teisės viršenybės šaltiniui, pasireiškiančiam teisinių jurisdikcijų bei teisinių sistemų įvairove tos pačios teisėtvarkos rėmuose, XX a. iškilo grėsmė dėl to, kad kiekvienoje šalyje atsirado tendencija visą jurisdikcijų ir teisinių sistemų įvairovę pakeisti vienintele centrine įstatymų leidybos ir administracinio reguliavimo programa. Bažnyčios jau seniai nebėra veiksmingas teisinis pasaulietinių valdžių atsvaras. Prekybinių arba kitokių autonominių bendruomenių ar profesijų, egzistuojančių ekonominės ir visuomeninės santvarkos viduje, paprotį nuslopino įstatymų leidžiamosios ir vykdomosios valdžios kontrolė. Tarptautinė teisė teoriškai išplėtė savo pretenzijas paminti nacionalinę teisę, bet praktiškai nacionalinė teisė arba specialiai inkorporuoja tarptautinę teisę, arba palieka ją neprieinamą veiksmingai naudotis pavieniams piliečiams. Federalinėse sistemose, tokiose kaip Jungtinių Valstijų, galimybė atsisakyti vieno teismo ir kreiptis į kitą labai sumažėjo. Dviejų šimtmečių senumo Blackstone'o koncepcija, kad mes gyvename, būdami pavaldūs daugeliui skirtingų teisės sistemų, vargu ar turi atitikmenį šiuolaikinėse teisės teorijose.

10. Įsitikinimą, kad Vakarų teisės tradicija transcendentiška revoliucijos atžvilgiu, kad ji parengia didžiuosius totalinius perversmus, periodiškai užgriūvančius Vakarų tautas, ir juos pergyvena, išstumia priešingas įsitikinimas, kad teisė visiškai pavaldi revoliucijai. Vieno politinių institutų rinkinio sunaikinimas ir jo pakeitimas kitu rinkiniu lemia tai, kad atsiranda visiškai nauja teisė. Net jei išsaugomos senosios formos, sakoma, kad jos pripildomos naujo turinio, kad jos tarnauja naujiems tikslams ir todėl negali būti tapatinamos su praeitimi.

Vakarų teisės tradicijos krizė nėra tik teisės filosofijos krizė; ne, tai yra ir pačios teisės krizė. Teisės filosofai visada ginčijosi ir, matyt, visada ginčysis, ar teisė pagrįsta protu bei morale, ar ji yra tik politinio valdovo valia. Nebūtina išspręsti šį ginčą, kad prieitum tokią išvadą: istorinis faktas yra tas, kad visų tautų, priklausančių Vakarų teisės tradicijai, teisės sistemos įsišaknijusios tam tikruose įsitikinimuose ar postulatuose, t.y. tos sistemos pačios suponavo

tokių įsitikinimų galiojimą. Šiandien tokie įsitikinimai ar postulatai, pavyzdžiui, įsitikinimas struktūriniu teisės vientisumu, jos tęstinumu, jos religinėmis šaknimis, jos transcendentinėmis savybėmis, sparčiai nyksta ne tik filosofų, ne tik įstatymų leidėjų, teisėjų, advokatų, teisės mokslininkų, dėstytojų ir kitų teisės profesionalų protuose, bet ir didžiosios daugumos piliečių ir net liaudies kaip visumos sąmonėje; negana to, jie nyksta net pačioje teisėje. Teisė tampa vis fragmentiškesnė, vis subjektyvesnė; ji vis labiau orientuojama ne į moralę, o į naudą, vis labiau nukreipta į konkrečius padarinius, o ne į nuoseklumą ar tęstinumą. Taip XX a. nuplaunamas Vakarų teisės tradicijos istorinis dirvožemis ir pačiai tradicijai gresia žlugimas.

Vakarų teisės tradicijos žlugimą tik iš dalies nulėmė socialistinės revoliucijos, kurių pradžia – 1917 m. spalio revoliucija Rusijoje ir kurios palaipsniui apėmė visus Vakarus (ir kitas pasaulio dalis), nors dažnai vyko palyginti švelniai. Šį žlugimą tik iš dalies lemia masyvus valstybės įsiveržimas į tautos ekonomiką („visuotinės gerovės valstybė") ir tik iš dalies – masyvi visuomeninio ir ekonominio gyvenimo biurokratizacija, paremta milžiniškais centralizuotais dariniais („korporacinė valstybė"). Žymiai labiau šį žlugimą sąlygoja pačios Vakarų civilizacijos krizė, prasidėjusi 1914 m. kartu su Pirmuoju pasauliniu karu. Tai buvo kažkas daugiau nei ekonominė ir technologinė revoliucija, net kažkas daugiau negu politinė revoliucija. Jei būtų buvę kitaip, Vakarų visuomenė būtų sugebėjusi savo teisės institutus pritaikyti prie naujų reikalavimų, kaip ji elgėsi praeities revoliucinėse situacijose. Vakarų visuomenė būtų įstengusi socializmą – kad ir koks jis būtų – įterpti į savo teisinę tradiciją. Tačiau prisitaikyti prie pačių šios tradicijos pamatų byrėjimo neįmanoma; ir pats didžiausias išbandymas šiems pamatiniams principams yra tas, kad patys Vakarai masiškai prarado pasitikėjimą – Vakarai kaip civilizacija, kaip bendruomenė ir kaip tam tikra teisės tradicija, kuri devynis šimtmečius padėjo išsaugoti šią civilizaciją ir šią bendruomenę.

Beveik visoms Vakarų tautoms šiuo metu yra iškilusi teisinio cinizmo grėsmė, kurios galimas padarinys – visų gyventojų klasių panieka įstatymui. Miestai tampa vis nesaugesni. Socialinės gerovės

sistema beveik sugriuvo dėl gausybės biurokratinių kliūčių, kurių nebeįmanoma įveikti. Ir turtingieji, ir skurdžiai, ir „vidutiniokai" – visi pažeidinėja mokesčių įstatymus. Vargu ar esama bent vienos profesijos, kurios atstovai nebandytų apeiti vienokio ar kitokio valdžios potvarkio. Bet ir pati valdžia nuo apačios iki viršaus įsipainiojusi į neteisėtų veiksmų tinklą. Tačiau ne tai yra svarbiausia. Svarbiausia tai, kad vieninteliai žmonės, kuriuos dėl šitų dalykų graužia sąžinė, yra tie, kurių nusikaltimai buvo atskleisti.

Panieką įstatymui ir teisinį cinizmą skatina dabartinis maištas prieš tai, kas kartais vadinama teisiniu formalizmu, pabrėžiančiu, kad vienodas bendrųjų normų taikymas yra svarbiausias teisinės motyvacijos ir teisingumo idėjos elementas. Pasak Roberto M. Ungerio, atsiradus „visuotinės gerovės" valstybei ir korporacinei valstybei, ir teisinio mąstymo, ir teisingumo idėjos srityje formalizmą išstumia viešosios politikos reikmės[32]. Į politiką orientuotai teisinei motyvacijai, rašo Ungeris, būdinga tai, kad reikalaujama plačių teisingumo ir socialinės atsakomybės matų. Šį poslinkį „postliberaliame" Vakarų teisiniame mąstyme jis sieja su kalbos sampratos ir su ja susijusių įsitikinimų pasikeitimu. „Kalbai jau nebepriskiriama galia fiksuoti kategorijas ir pateikti skaidrų pasaulio paveikslą, o tik šitie dalykai formalizmą padarytų įtikinamą teisinėje argumentacijoje ar teisingumo idėjose", – rašo jis[33]. Šitaip aprašytas maištas prieš teisinį formalizmą atrodo esąs ir neišvengiamas, ir išganingas. Bet jei taip, tai kas sutrukdys savo nuožiūrai paliktą teisingumą padaryti represijų įrankiu ir net barbarizmo bei brutalumo parankiniu, kaip atsitiko nacistinėje Vokietijoje? Ungeris tvirtina, kad tokiems dalykams kelią gali užkirsti stiprus bendruomeniškumo jausmas, atsiradęs įvairiose visuomenę sudarančiose grupėse. Tačiau, nelaimei, pats tokio grupinio pliuralizmo plėtojimasis buvo sužlugdytas dėl tų pačių motyvų, kuriais grindžiamas antpuolis prieš teisinį formalizmą. Dauguma šiek tiek didesnių bendruomenių vargu ar gali ilgiau išlikti (juolab bendrauti tarpusavyje) be detalios normų sistemos, nesvarbu, ar tos normos yra paprotinės, ar įdiegtos įstatymo. Šitaip sakydamas aš neneigiu, kad XIX a. pabaigoje ir XX a. pradžioje daugelyje Vakarų šalių buvo perdėtai rūpinamasi loginiu teisės

nuoseklumu, o kai kur juo rūpinamasi ir dabar. Tačiau reakcija prieš tokį nuoseklumą nebepateisinama, jei ji tampa antpuoliu prieš normas *per se* ir prieš Vakarų teisėtumo tradiciją, kuri nustato pusiausvyrą tarp normos, precedento, politikos ir teisingumo – tarp visų šių keturių dalykų.

Antpuolis prieš bet kurį iš šių keturių veiksnių silpnina ir kitus tris. Antiformalizmo vardan sąvokos „viešoji politika" prasmė pavojingai priartėjo prie to taško, kai politika prilyginama valiai tų, kurie šiuo metu turi valdžią; „socialinis teisingumas" ir „tikrasis racionalumas" buvo sutapatinti su pragmatizmu; „teisingumas" prarado savo istorines ir filosofines šaknis ir yra blaškomas kiekvienos madingos doktrinos vėtrų. Teisės kalba traktuojama ne tik kaip neišvengiamai sudėtinga, dviprasmiška ir retorinė (tai yra tiesa), bet ir kaip visiškai nulemta akimirkos ir savavališka (tai yra netiesa). Ir visa tai yra ne tik „postliberaliosios", bet ir „postvakarietiškos" epochos ženklai. Teisinio cinizmo ir neteisėtumo neįmanoma įveikti išpažįstant vadinamąjį realizmą, neigiantį mūsų teisės tradicijos autonomiją, vientisumą ir tęstinumą. Tariant Edmundo Burke'o žodžiais, tie, kurie neatsigręžta atgal, į protėvius, nežiūrės ir pirmyn, į palikuonis.

Žinoma, tai nereiškia, kad praeities tyrinėjimas išgelbės visuomenę. Visuomenė neišvengiamai juda ateitin. Tačiau tai ji daro tarsi eidama atbula, galima sakyti, įsmeigusi akis į praeitį. Oliveris Cromwellis pasakė: „Niekada žmogus nepasiekia tokių aukštumų kaip tada, kai jis nežino, kur eina". Jis suprato pagarbos tradicijai krizės metu revoliucinę svarbą.

Socialinės teisės teorijos link

Du žodžiai, kurie suformavo dabarties žmogaus mąstymą apie praeitį, apsunkino Vakarų teisės tradicijos prasmės suvokimą.

Pirmasis žodis yra „viduramžiškas" (arba „viduramžiai"). Šis žodis buvo pradėtas vartoti XVI a., ir juo buvo apibūdinamas, viena vertus, laikotarpis tarp ankstyvosios krikščionybės ir protestantų Reformacijos, o kita vertus, laikotarpis tarp klasikinės

senovės ir „naujojo humanizmo" (Renesanso, kaip po trijų šimtmečių šį reiškinį pirmasis pavadino Michelet). Žodis „viduramžiškas" buvo malonus ir katalikų kontrreformacijos šalininkų ausiai, nes jis reiškė ne tik tai, kad protestantizmas yra naujovė, bet ir tai, kad Romos katalikybė be pertrūkių tęsiasi mažių mažiausiai nuo Konstantino laikų. Galiausiai šis žodis pasirodė esąs patogus ir XIX a. nacionalistinei istoriografijai, nes jis lyg ir apėmė laikotarpį nuo Romos imperijos žlugimo iki suverenių tautinių valstybių atsiradimo.

Ir kaip mus apstulbina atradimas, kad faktiškai visos šiuolaikinės Vakarų teisės sistemos prasidėjo kaip tik viduramžių įsčiose!

Antrasis burtažodis yra „feodalizmas"; ilgainiui juo pradėta žymėti viduramžių visuomeninę-ekonominę formaciją. Viduramžių feodalinė epocha buvo priešpriešinama moderniajai kapitalizmo epochai. Kapitalizmas buvo siejamas su individualizmu ir protestantizmu, o feodalizmas – su tradicionalizmu ir katalikybe.

„Feodalizmo" sąvoka prikimšta paslėptų ideologinių prietarų beveik taip pat, kaip ir „viduramžių" sąvoka. Būdvardis „feodalinis" yra kilęs iš konkretaus daiktavardžio „feodas" ir nuo XI a. turi techninę, politinę, ekonominę bei teisinę prasmę; tačiau abstraktus daiktavardis „feodalizmas", apimantis visą visuomeninę-ekonominę sistemą, buvo išrastas tik XVII a.[34] Didžioji Prancūzijos revoliucija kėlė tikslą panaikinti feodalizmą *(féodalité)* ir feodalinę visuomenę *(la société féodale)*. 1789 m. rugpjūčio 11 d. dekretas skelbė: „Nacionalinis susirinkimas visiškai panaikina feodalinį režimą". Marcas Blochas pasakė: „Ar dabar įmanoma neigti realumą tokios sistemos, už kurios sunaikinimą teko sumokėti tokią didelę kainą?"[35] Blocho ironiją pateisina vėlesnis žymaus anglų istoriko marksisto Christopherio Hillo teiginys. Kritikuodamas požiūrį, kad feodalizmas pasibaigė kartu su baudžiava, XVI amžiuje, Hillas pažymėjo: „Jei feodalizmas buvo panaikintas kartu su baudžiava, tada Prancūzija 1788 metais nebuvo feodalinė valstybė, o tai reiškia, kad niekada nebūta buržuazinės revoliucijos, t.y. tokios revoliucijos, kuri nuvertė šią feodalinę valstybę"[36]. Kitaip tariant, feodalizmas veikiausiai negalėjo pasibaigti prieš du šimtmečius iki 1789 m.; jeigu taip būtų buvę, Prancūzijos revoliucija būtų be-

prasmiška ir – o tai dar rimtesnis dalykas – marksistinė teorija būtų neteisinga.

Taigi visos XIX a. ideologijos, neišskiriant marksizmo, susimokė sumenkinti, paneigti arba ignoruoti tai, kad modernieji Vakarų institutai ir vertybės turėjo gilias šaknis ikiprotestantiškoje, ikihumanistinėje, ikinacionalistinėje, ikiindividualistinėje ir ikikapitalistinėje eroje; ir visos jos susimokė nuslėpti Vakarų istorijos lūžį, įvykusį XI a. pabaigoje – XII a. Ši klaidinga Vakarų istorijos periodizacija lėmė ne tik tai, kad prie tradicinių pažiūrų prisirišę istorikai padarė daugybę klaidų, vertindami istorijos judėjimą nuo viduramžių prie moderniųjų amžių, bet ir tai, kad visuomenės teoretikų pastangos surasti gijas, moderniąją visuomenę siejančias su „naująja" (socialistine, postliberaliąja, postmoderniąja) visuomene, buvo bevaisės.

Įsitikinimas, kad Vakarų visuomenė vystėsi nuo feodalizmo prie kapitalizmo epochos, dažnai implikuoja, kad visuomeninės santvarkos pamatinė struktūra yra ekonominė struktūra, kad teisė yra „ideologinio antstato" dalis, kuria kaip savo politikos įgyvendinimo priemone naudojasi tie, kieno rankose yra ekonominė galia. Tačiau Vakarų teisės tradicija negali būti suprantama kaip paprasčiausias viešpatavimo, ekonominio ar politinio, įrankis; ji turi būti traktuojama ir kaip svarbi Vakarų visuomenės pamatinės struktūros dalis. Teisė yra ir ekonominės bei politinės raidos atspindys, ir ją lemiantis veiksnys. Be konstitucinės teisės, korporacijų teisės, sutarčių teisės, nuosavybės teisės ir kitų teisės sričių, susiformavusių Vakarų Europoje XII–XV a., negalėjo įvykti ekonominiai ir politiniai XVII–XIX a. pokyčiai, kuriuos šiuolaikiniai visuomenės teoretikai sutapatino su kapitalizmu.

Negana to, patį žodį „feodalizmas" galima vartoti taip, kad būtų užgožtas faktas, jog Vakarų teisės institutai ir vertybės formavimosi laikotarpiu dažnai iškildavo kaip iššūkis viešpataujančiai politinei ir ekonominei sistemai. Nuolat atsinaujindavo kova tarp teisės ir feodalų klasinės priespaudos, tarp teisės ir miesto magnatų galybės, tarp teisės ir bažnyčios interesų, tarp teisės ir karaliaus viešpatavimo. Servai, pabėgę į miestą, praėjus metams ir vienai dienai remdamiesi miesto įstatymais reikalavo laisvės. Miestelėnai su-

kildavo prieš savo valdovus konstitucinių principų, skelbiamų miestų chartijose, vardu. Baronai reikalavo iš karalių senovinių teisių ir privilegijų. Valdovai ir popiežiai kovojo tarpusavyje, ir kiekviena pusė skelbė, kad kitos pusės visuomeninė ir ekonominė galybė įgyvendinta pažeidžiant dieviškąsias ir prigimtines įstatymines teises ir prieštarauja įstatymų dvasiai ar net jų raidei. Šitokiose ir panašaus pobūdžio kovose teisė buvo nukreipiama prieš viešpataujančias materialines sąlygas ir faktus; ji buvo nukreipta prieš tą pačią visuomeninę struktūrą, kuri, jei taip galima sakyti, ją pagimdė.

Be to, Vakarų istorijoje teisė periodiškai buvo nukreipiama prieš vyraujančias visuomenės politines ir moralines vertybes – tas pačias vertybes, kurios, galima sakyti, pradėjo šią teisę ir kurias, kaip tariama, ji turėjo pripažinti. Įstatymo šaukiamasi, kai reikia ginti disidentą, eretiką, nors politinė valdžia ir viešoji nuomonė pati smerkia maištą ir ereziją. Įstatymas gali ginti kolektyvą nuo vyraujančio individualizmo arba individą nuo vyraujančio kolektyvizmo. Šią įstatymo ištikimybę savo paties vertybėms sunkiai paaiškina instrumentinė teorija, teisės institutus traktuojanti tik kaip viešpataujančios klasės arba politinio elito įrankį.

Teisė – bent jau Vakarų istorijoje – negali būti visiškai redukuota tik į materialines tos visuomenės, kuri ją sukūrė, sąlygas ar į idėjų bei vertybių sistemą; teisę reikia traktuoti ir kaip savarankišką veiksnį, kaip vieną iš visuomeninės, ekonominės, politinės, intelektualinės, moralinės bei religinės raidos priežasčių, o ne tik kaip šios raidos padarinį.

Šiandien, kai praėjo beveik pusantro šimtmečio po Karlo Marxo ir beveik šimtmetis po Maxo Weberio, svarbiausias teisės socialinės teorijos uždavinys – atsisakyti pernelyg paprastų priežastingumo ir teisės koncepcijų. Kad ir ką filosofai kalbėtų apie idealizmą ir materializmą, tas faktas, kad Hegelis klydo tardamas, jog sąmonė nulemia būtį, istoriniu požiūriu visai nereiškia, kad teisus buvo Marxas tardamas, jog būtis nulemia sąmonę. Istorijoje, realiame gyvenime, nė vienas iš šių veiksnių „nenulemia" kito; paprastai jiedu esti kartu, o jei ne, tai kartais lemtingai svarbus yra vienas, o kartais kitas. Teisės socialinė teorija, apibrėždama ir

nagrinėdama teisę, turi pabrėžti dvasios ir materijos, idėjų ir patyrimo sąveiką. Ji turi suderinti tris tradicines jurisprudencijos mokyklas – politinę (pozityvizmas), moralinę (prigimtinės teisės teorija) ir istorinę (istorinė jurisprudencija) – ir sukurti *integralinę* jurisprudenciją.

Kitas teisės socialinės teorijos uždavinys šiandien – pasirinkti tokią istoriografiją, kuri tinka teisės istorijai, užuot pasitenkinus tokia istoriografija, kuri iš esmės kilusi iš ekonomikos istorijos, filosofijos istorijos ar kitų istorijos rūšių. Teisės socialinė teorija turi atsižvelgti į tą faktą, kad Vakaruose teisės sistemos pradėjo formuotis XI a. pabaigoje – XII a. ir kad tam tikri pamatiniai šių teisės sistemų bruožai pergyveno didžiąsias XVI–XX a. tautines revoliucijas. Dar vienas faktas, kurio negalima nepaisyti, yra tas, kad pirmoji moderni Vakarų teisės sistema buvo Romos katalikų bažnyčios kanonų teisė ir kad ši teisės sistema turėjo daug bendrų bruožų su tuo, ką mūsų dienų visuomenės teoretikai vadina liberalios kapitalistinės visuomenės pasaulietinėmis, racionaliomis, materialistinėmis, individualistinėmis teisės sistemomis. Kaip tik bažnytinės ir pasaulietinės jurisdikcijų dualizmas yra skiriamasis ir net unikalus Vakarų kultūros bruožas. Savaime suprantama, kad teisės socialinė teorija turi pabandyti paaiškinti šį dalyką. Toks aiškinimas turėtų apimti ir Vakarams būdingą daugelio korporacinių grupių egzistavimą pasaulietinės jurisdikcijos rėmuose, kai kiekviena grupė turi savo teisę; reikėtų paaiškinti ir šio pliuralizmo santykį su bažnyčios bei pasaulietinės valdžios dualizmu. Tai ne tik sociologinė, bet ir istoriografinė problema, nes ji suponuoja didžiųjų Vakarų istorijos revoliucijų interpretaciją; per šias revoliucijas tautinės valstybės prarijo didžiąją bažnytinės jurisdikcijos dalį, o galiausiai – ir didžiąją įvairių korporacinių grupių, egzistavusių pasaulietinės santvarkos rėmuose, jurisdikcijos dalį.

Tokia istoriografija pastūmėtų prie *bendros* socialinės teorijos, kuri Vakarų istoriją visų pirma traktuotų ne kaip perėjimą nuo feodalizmo prie kapitalizmo ir nuo kapitalizmo prie socializmo, o veikiau kaip daugelio korporacinių grupių, egzistavusių visa apimančios bažnytinės vienovės rėmuose, perėjimus prie nacionalinių valstybių, egzistuojančių visa apimančios, bet neregimos religinės ir kultūrinės vienovės rėmuose, o po to – prie nacionalinių valstybių,

egzistuojančių *už* visa apimančios Vakarų vienovės, ieškant naujų vienovės formų viso pasaulio mastu.

Orientuodamasi į tokią istorinę perspektyvą, socialinė teisės teorija turėtų kelti klausimą, kokiu mastu Vakarų teisės tradicija visada, net nacionalinės valstybės suklestėjimo metu, priklausė nuo tikėjimo teisės „kūno", nesutampančio su aukščiausios politinės valdžios teise, egzistavimu. Šitokia [aukštesnioji] teisė kadaise buvo vadinama dieviškąja teise, vėliau – prigimtine teise, o šiuo metu – žmogaus teisėmis. Be to, socialinė teisės teorija turėtų kelti klausimą, kokiu mastu šis tikėjimas savo ruožtu visada buvo priklausomas nuo autonominių teisinių sistemų, būdingų bendruomenėms, egzistuojančioms nacijos ribose (miestų, regionų, profesinių sąjungų), taip pat bendruomenėms, peržengiančioms nacionalines ribas (tarptautinių prekybinių ir bankų junginių, tarptautinių organizacijų, bažnyčių), gyvybingumo.

Be to, šiuolaikinės socialinės teisės teorijos uždavinys yra ištirti teisės likimą revoliucinių permainų epochose, ir ne tik tam, kad būtų suprasta, kaip ir kodėl senus įstatymus sparčiai pakeičia nauji, bet veikiau tam, kad būtų suprasta, kaip ir kodėl padedami arba nepadedami pamatai būsimai stabiliai ir teisingai teisėtvarkai, atsirandančiai po to, kai revoliucija nurimsta.

Galiausiai socialinė teisės teorija turi pereiti nuo Vakarų teisės sistemų ir Vakarų teisės tradicijos tyrinėjimo prie nevakarietiškų teisės sistemų ir tradicijų tyrinėjimo; ji turi ištirti, kaip susiliečia Vakarų teisė ir nevakarietiška teisė ir kaip atsiranda bendra žmonijos teisinė kalba. Juk tik einant šia kryptimi galima tikėtis įveikti krizę, XX a. pabaigoje ištikusią Vakarų teisės tradiciją.

Pirma dalis

POPIEŽIŲ REVOLIUCIJA IR KANONŲ TEISĖ

1

VAKARŲ TEISĖS TRADICIJOS PAGRINDAS: LIAUDIES TEISĖ

Istorikas labai gerai supranta, kaip pavojinga kalbėti apie „ištakas". Kad ir nuo ko pradėtume smelkdamiesi į praeitį, visada esama ankstesnių pradmenų – šis faktas gali patvirtinti visos žmonių giminės istorijos tolydumą. Tariant žinomais Maitlando žodžiais, kuriais pradedamas vienas Pollocko ir Maitlando *Anglų teisės istorijos (History of English Law)* paragrafas:

> „Visa istorija yra tokia vientisa, jog kiekvienas, pabandęs papasakoti bent nedidelę jos atkarpą, turi jausti, kad jau pirmasis jo sakinys sudrasko vientisą voratinklį. Seniausioje mus pasiekusioje anglų teisės ištarmėje esama graikiškų žodžių – *vyskupas, kunigas* ir *diakonas (bishop, priest, deacon).* Jei mes ieškome romėnų teisės ištakų, privalome tyrinėti Babiloną... Teks nustatyti apribojimų taisykles; tačiau jos bus savavališkos. Voratinklį teks perplėšti."

Nepaisydamas šio perspėjimo, aš linkęs tvirtinti, kad siūlių esama, kad esama naujų dalykų po saule ir vieta, nuo kurios pradedama, nebūtinai yra savavališko pasirinkimo padarinys. Kalbant konkrečiau, pamatinė šios knygos tezė tokia: būta meto, kada to, kas dabar vadinama teisės sistema – ypatingos, vientisos, sąmoningai susistemintos teisės visumos, – Vakarų Europos tautos neturėjo; tik XI a. pabaigoje – XII a. pradžioje ir vėliau tiek Romos katalikų bažnyčioje, tiek įvairiose karalystėse, miestuose bei kitose Vakarų pasaulietinėse politijose buvo pirmą kartą sukurtos teisės sistemos.

Terminas „teisės sistema" čia vartojamas žymėti dalykui, kuris yra šiek tiek siauresnis ir specifiškesnis už teisę apskritai ar už

tai, kas gali būti pavadinta „teisėtvarka". Kiekvienoje Vakarų visuomenėje ir iki XI–XII a. egzistavo teisėtvarka ta prasme, kad būta teisėtai sudarytų valdžių, taikiusių teisę. Iš tikrųjų Vakarų Europos tautų istorijoje nebūta tokio meto, kai jos neturėjo teisėtvarkos: ankstyviausieji rašytiniai šaltiniai – įstatymų rinkiniai ir Tacitas, rašęs pirmajame ir antrajame šimtmetyje prieš Kristų – mini germanų susirinkimus, kurie veikė kaip teismai. Ir bažnyčia nuo pat ankstyviausių laikų skelbdavo įstatymus ir nustatinėdavo bylų sprendimo procedūras. Tačiau teisės normos ir procedūros, taikytos įvairiose Vakarų teisėtvarkose iki XI a. pabaigos ir XII a. pradžios, dažniausiai būdavo neatsiskyrusios nuo visuomeninių papročių ir nuo politinių bei religinių institutų. Niekas nebandė viešpataujančią teisę ir teisės institutus susieti į tam tikrą struktūrą. Labai maža dalis teisės buvo užrašyta. Nebuvo nei profesionalių teismų korporacijos, nei profesionalios teisininkų klasės, nei profesinės teisinės literatūros. Teisė nebuvo susisteminta sąmoningai. Ji dar nebuvo „išimta" iš visos socialinės matricos, kurios dalį ji sudarė. Nebūta nepriklausomo, vientiso, besivystančio teisinių principų ir procedūrų organizmo, aiškiai atsiskyrusio nuo kitų visuomeninės organizacijos procesų ir sąmoningai artikuliuojamo specialiai šiam reikalui parengtų asmenų korpuso.

XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje visa tai pasikeitė „stulbinamai greitai", kaip pasakė Maitlandas. Visose Vakarų šalyse buvo sukurti profesionalūs teismai, įstatymų leidžiamieji organai, atsirado teisininko profesija, teisinė literatūra, „teisės mokslas". Pirmąjį impulsą šiems procesams davė popiežiaus viršenybės visai Vakarų bažnyčiai ir bažnyčios nepriklausomybės nuo pasaulietinės valdžios kontrolės įtvirtinimas. Tai buvo revoliucija, 1075 m. paskelbta popiežiaus Grigaliaus VII; popiežiaus partija ir imperatoriaus partija grūmėsi kruvinuose karuose beveik penkiasdešimt metų, ir tik beveik po šimtmečio, 1170 m., nukankinto Thomaso Becketo mirtis paženklino galiausiai pasiektą kompromisą Anglijoje.

Vėlesniais amžiais Europos tautų liaudies teisė beveik visai išnyko. Buvo sukurtos naujos sudėtingos teisės sistemos, iš pradžių skirtos bažnyčiai, o po to ir pasaulietinei politinei santvarkai –

kanonų teisė, miestų teisė, karališkoji teisė, prekybos teisė, feodalinė ir dvaro teisė. Laipsniškai, nuo XVI iki XX a., didžiosios revoliucijos – Vokietijos Reformacija, Anglijos revoliucija, Amerikos revoliucija, Prancūzijos revoliucija, Rusijos revoliucija – pakeitė Vakarų teisės tradiciją, vis tolimesnėje praeityje palikdamos šios tradicijos „germaniškąjį" pagrindą.

Nepaisant to, Vakarų teisės koncepcijų, o galbūt – kas yra dar svarbiau – ir vakarietiško požiūrio į teisę, negalėsime suprasti, jei nepažvelgsime į jas bent jau iš dalies atsižvelgdami į tai, iš *kur* jos kilo ir *prieš ką* jos buvo nukreiptos. Ypač dabar, XX a. pabaigoje, kai Vakarai labiau negu bet kada nebetikri savo teisine tradicija, svarbu prisiminti, ką išstūmė ši tradicija, kai tik ji atsirado. Juk jei ieškoma naujų Vakarų „legalizmo" įveikos ar papildymo būdų, jie turi būti suvokiami germaniškosios alternatyvos kontekste, nes ši alternatyva, nors ir buvo kartą atmesta, vis dar išlieka mūsų istorinės atminties paviršiuje.

Negana to, nors naujosios eros teisininkai pasmerkė senovės papročių „iracionalius" bruožus ir drastiškai juos keitė, tačiau germanų teisė nebuvo visiškai atmesta, o tos dalys, kurių buvo atsisakyta, nebuvo pašalintos visos iškart. Naujoji jurisprudencija nebuvo kūrimas *ex nihilo*. Tai buvo sąmoninga reakcija prieš praeitį (dažnai dar senesnės praeities vardan), bet kartu tai buvo ir ankstesnių institutų bei idėjų atkūrimas.

Negana to, germanų teisė tapo būtinu ją įveikusios naujos teisinės tradicijos pagrindu. Galbūt aiškiausią šios paradoksalios tiesos įrodymą galima rasti naujuose teisiniuose procesuose, kurie vyko bažnyčioje. XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje bažnyčia Vakaruose pirmą kartą pasiekė teisinį identitetą ir nebepriklausė nuo imperatorių, karalių ir feodalų. Tai buvo bažnyčios atsiskyrimas nuo pasaulietinių valdžių ir bažnytinės teisės atsiskyrimas nuo kitų bažnytinės kontrolės būdų. Buvo nustatyta bažnytinių teismų hierarchija, kurios viršūnė buvo popiežiaus kurija. Visa tai buvo visiškai nauja, kaip ir tai, kad bažnyčioje atsirado teisininko profesija, teisės mokslas, teisiniai traktatai ir įstatymų leidėjų bei teisėjų sukurta teisė. Bet visa tai būtų buvę neįmanoma, jeigu anksčiau, V–XI a., Europoje nebūtų susiformavusi tam tikra bendruomenė,

populus christianus. Tuo metu Europą sudarė daugybė gentinių, vietinių ir feodalinių junginių (senjorijų), kurie turėjo bendrą religinį tikėjimą ir visi pasižymėjo karine ištikimybe imperatoriui, be to – ir karaliams. Vyravo įsitikinimas, kad imperatorius ar karalius yra pašventintas tikėjimo atstovas, kurį pripažino visi jo imperijos ar karalystės žmonės. Jis buvo vadinamas Kristaus vikaru. (Popiežius nepretendavo į šį titulą, bet vadino save šv. Petro vikaru.) Ši jau egzistuojanti tikėjimo ir ištikimybės bendruomenė buvo ne tik būtina išankstinė sąlyga atsirasti naujam ir atskiram popiežiaus vadovaujamos bažnyčios teisiniam institutui; ji buvo ir šio teisinio instituto pagrindas, kadangi be šios bendruomenės nebūtų buvę pamatinės visuomeninės realybės, kurią reikėtų juridiškai apibrėžti.

Panašiai ir germanų liaudies teisė, kuri savo esme buvo gentinė, vietinė ir feodalinė (ar protofeodalinė), pagrįsta kraujo kerštu ir kompromisiniu susitarimu vietoj kraujo keršto, ordalijomis, priesaikomis ir kitomis procedūromis – visa tai buvo puolama XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, – buvo šią teisę išstūmusių pasaulietinių teisės sistemų būtinas pagrindas. Ir šiuo atveju būtinas pagrindas buvo bendruomeninis visuomenės pobūdis, kurį padėjo palaikyti senoji liaudies teisė. Priešingai senajai teisei, naujoji teisė reikalavo ją išmokti, buvo sudėtinga ir susisteminta; bet ji nebūtų atsiradusi ir nebūtų galėjusi toliau egzistuoti, jei jos pagrindą nebūtų sudariusios išsivysčiusios ir vieningos germanų bendruomenės, kurių nariai labai pabrėždavo tarpusavio priklausomybę, draugiškus santykius, abipusę atsakomybę ir kitas bendruomenės vertybes.

Gentinė teisė

Seniausios žinomos teisėtvarkos, paplitusios šiaurės ir vakarų Europos tautose, daugiausiai buvo gentinės prigimties. Kiekviena gentis arba „šaka" *(Stamm)* turėjo savo teisę: frankai, alemanai, fryzai, vestgotai, ostgotai, burgundai, langobardai, rytų saksai, vandalai, svevai ir kitos tautos, kurias galiausiai sujungė Frankų imperija, apėmusi didesnę dalį tos teritorijos, kuri vėliau tapo Vokietija, Prancūzija ir Šiaurės Italija; anglai, vakarų saksai, jutai, keltai,

britai ir kitos tautos, iš kurių vėliau susidarė Anglija; danai, norvegai ir kiti normanai iš Skandinavijos, vėliau iš Normandijos, Sicilijos ir kitų sričių, ir daugelis kitų, nuo piktų ir škotų iki vengrų ir slavų. Nuo VI iki X amžiaus visų šių tautų teisėtvarkos nors beveik nepriklausė viena nuo kitos, bet buvo labai panašios. Viena vertus, pamatinis teisinis vienetas gentyje buvo šeimyna, draugų ir patikėtinių bendruomenė, iš dalies pagrįsta giminystės ryšiais, o iš dalies savitarpio gynybos ir tarnystės priesaika. Jei šeimynos ramybę pažeisdavo svetimasis, jam grėsė kraujo kerštas, arba tarp šeimynų ar klanų vykdavo derybos, kurių tikslas – užbėgti už akių kraujo kerštui arba rasti kokį nors kompromisą. Kita vertus, būta teritorinių teisinių vienetų, paprastai sudarytų iš šeimynų, sujungtų į kaimus; kaimai buvo jungiami į didesnius vienetus, dažnai vadinamus šimtinėmis arba apygardomis, o šimtinės ir apygardos jungėsi į labai silpnai organizuotas hercogystes ar karalystes. Vietinėse teritorinėse bendruomenėse svarbiausias valdžios ir teisės įrankis buvo šeimynų seniūnų viešas susirinkimas („moot", „thing"). Be giminystės ryšių ir vietinių teritorinių bendruomenių, būta ir įvairių senjorystės (feodalinių) bendrijų, dažnai sudarytų iš šeimynų, „patikėjusių save" galingo žmogaus globai[1].

Gentims, vietinėms ir feodalinėms bendruomenėms vadovavo karaliaus ir bažnytinė valdžios. Bėgant laikui didesni teritoriniai ir religiniai junginiai, atstovaujami šitų aukščiausių valdžių, tapo vis svarbesni. Karaliai ir toliau buvo vadinami tautos karaliais – *Rex Francorum* („Frankų karalius"), *Rex Anglorum* („Anglų karalius") – iki XII a., bet panašūs terminai buvo siejami ir su neaiškiai apibrėžtomis politinėmis teritorijomis, tokiomis kaip Francia ir Anglia. Ir bažnyčia, nors galiausiai ji buvo pavaldi imperatoriams bei karaliams jų valdose, buvo pripažįstama kaip platesnė dvasinė bendruomenė, kuri – nors ir visai stokojanti organizacinio vientisumo – peržengdavo visas pasaulietines sienas. Nepaisant to, iki XI a. antrosios pusės karaliaus ir bažnytinė valdžios nesistengė iš pamatų pakeisti iš esmės gentinio, vietinio ir feodalinio Europos teisėtvarkos pobūdžio. Tai neatrodys labai keista, jei suprasime, kad beveik visa to meto Europos ekonomika buvo vietinė, ją sudarė daugiausia žemdirbystė ir gyvulininkystė, ir iš dalies medžiok-

lė; gyventojų buvo nedaug, faktiškai nebūta miestų, turinčių daugiau nei kelis tūkstančius gyventojų: prekybos vaidmuo buvo menkas, o ryšių ir susisiekimo buvo tik užuomazgos. Ekonominiu ir geopolitiniu požiūriu keistai atrodo ne centrinės karališkosios ir bažnytinės *teisės* silpnumas, o centrinės karaliaus ir bažnyčios *valdžios* stiprumas.

Kaip tik centrinė karaliaus valdžia, įkvėpta bažnytinių patarėjų, buvo atsakinga už gentinių ir vietinių teisės rašytinių rinkinių („kodeksų", kaip jie buvo pradėti vadinti vėliau) leidimą; iš šių kodeksų šiandien mes daugiausia žinome apie to meto liaudies teisę.

V a. visiškai subyrėjus Vakarų Romos imperijai, didžiosios romėnų teisės nuotrupų, likusių germanų karalystėse, dar labiau sumažėjo, o daugelyje vietų jos faktiškai išnyko. Tačiau kitose vietose, būtent kai kuriose šiaurės Italijos, Ispanijos, pietų Prancūzijos tautose, išliko ir prisiminimas apie romėnų teisę, ir kai kas iš jos terminologijos bei normų. Žinoma, tai buvo supaprastinta, supopuliarinta ir sugadinta romėnų teisė, kurią šiuolaikiniai mokslininkai pavadino „vulgariąja romėnų teise", kad ją atskirtų nuo rafinuotesnės ankstyvojo klasikinio ir postklasikinio meto romėnų teisės. Vulgarioji romėnų teisė buvo apibūdinta kaip „teisė, nemėgstanti griežtų sąvokų, nesugebanti ir nelinkusi laikytis klasikinės jurisprudencijos standartų nei meninio tobulumo, nei loginės struktūros požiūriu"[2]. Net pažangiausi to meto „romėniškieji" teisės rinkiniai (pvz., VII a. vestgotų karalių sudarytas rinkinys) buvo sudaryti tik iš atskirų nuostatų, neapibrėžtai sugrupuotų pagal dalyką, bet stokojančių ir konceptualinio vieningumo, ir sugebėjimo organiškai evoliucionuoti[3]. Galimas daiktas, svarbiausia šių pabirų romėnų teisės likučių istorinė reikšmė yra ta, kad jie padėjo išlikti idėjai, jog teisė yra svarbus veiksnys tvarkant politinius ir socialinius santykius[4]. Ir bažnyčia išsaugojo daug romėnų teisės, kaip ir biblinės teisės, likučių; todėl priėmęs krikščionybę koks nors germanų genties vadas dažnai galėjo paskelbti teisės rinkinį, didele dalimi susidedantį iš jo tautos papročių.

Ankstyviausias iš išlikusių *leges barbarorum* („barbarų teisynų"), kaip jie vadinami istorikų, kad būtų atskirti nuo *leges Romanae*,

buvo frankų salijų teisynas, Lex Salica, išleistas karaliaus Chlodvigo iš Merovingų dinastijos tuojau pat po to, kai jis priėmė krikščionybę 496 m.[5] Šio rinkinio pradžioje išvardijamos piniginės baudos, kurias atsakovas turi sumokėti ieškovui dėl to, kad neatvyko į vietinį teismą, kviestas ieškovo. Be to, išvardijamos piniginės baudos, kurias teisės pažeidėjai turi sumokėti nukentėjusiajai šaliai už įvairių rūšių pažeidimus, įskaitant žmogžudystę, užpuolimą, vagystę. Tai tipiški primityviosios teisės nuostatai; vienas svarbiausių jų tikslų – paskatinti ginčo šalis paklusti vietinio susirinkimo (šimtinės teismo) sprendimui, užuot šį ginčą išsprendus kraujo kerštu, arba surasti pagrindą deryboms tarp aukos ir pažeidėjo šeimynų. Tačiau kartais net toks efektas nebūdavo pasiekiamas. Nuskriaustoji šalis, pasak vieno anglosaksų įstatymo, „galėjo atsipirkti nuo ieties arba ją nešioti". Tai, jog pirmenybė buvo atiduodama asmeninėms kautynėms, buvo susiję su tuo, kad buvo labai sunku kaltinamąjį patraukti į teismą ar priversti liudininkus duoti parodymus arba vykdyti teismo sprendimą.

Ankstyviausia anglosaksų teisinė kompiliacija buvo Etelberto teisynas, paskelbtas apytikriai 600 m. Etelbertas, Kento valdovas, vedė moterį krikščionę ir pagal tradiciją buvo atverstas į krikščionybę popiežiaus Grigaliaus emisaro, vienuolio Augustino, 597 m. Etelberto įstatymai pasižymi nepaprastai detaliais tarifų, nustatytų už įvairius sužalojimus, sąrašais: tiek ir tiek už kojos netekimą, tiek ir tiek už akį, tiek ir tiek, jei nukentėjusysis yra vergas, tiek – jei jis laisvasis, tiek – jei jis dvasininkas. Kiekvienas iš keturių priekinių dantų buvo įvertintas šešiais šilingais, gretutiniai dantys – keturiais šilingais, kiti dantys – vienu šilingu; nevienodai kainavo ir pirštai – nykštys, smilius, vidurinysis, bevardis, mažylis ir jų nagai; už kiekvieną buvo nustatyta skirtinga kaina, vadinamasis *bot*. Panašūs skirtumai buvo nustatyti ir tarp ausų priklausomai nuo to, ar jos neteko klausos, ar buvo nupjautos, perplėštos ar pradurtos; tarp kaulų priklausomai nuo to, ar jie buvo apnuoginti, sužeisti ar sulaužyti, ar buvo sulaužytas kiaušas, išsuktas petys, sulaužytas smakras, sulaužytas raktikaulis, sulaužyta ranka, sulaužytas šlaunikaulis ar sulaužytas šonkaulis. Sumušimai buvo skirstomi į sumušimus, nepridengtus drabužių, sumušimus po drabužiais ir sumušimus, kurie nevirsdavo mėlynėmis[6].

Jei atsakovo veiksmai buvo mirties priežastis, tai pinigai, kuriuos reikėjo sumokėti velionio giminaičiams, buvo vadinami *wer* (arba *wergeld*). Daug vietos germanų (įskaitant frankus ir anglosaksus) įstatymuose buvo skirta nustatyti įvairiems vergeldo dydžiams skirtingoms žmonių klasėms.

Šiek tiek sudėtingesnis už Etelberto teisyną buvo vadinamasis Lombardijos valdovo, arba karaliaus, Rotario ediktas, užrašytas 643 m., praėjus 75 metams po to, kai langobardai persikėlė iš tų sričių, kur dabar yra Vengrija ir Jugoslavija, į dabartinės šiaurės Italijos teritoriją. Iš 363 edikto straipsnių beveik 140 buvo skirta bausmėms. Už tai, kad laisvasis žmogus nužudė laisvąjį vyrą ar laisvąją moterį, buvo reikalaujama 1200 šilingų *(solidi)* kompensacijos, tuo tarpu už namų tarno nužudymą buvo reikalaujama tik 50 *solidi*, o už vergo nužudymą – 20 *solidi*. (Jei laisvąjį žmogų nužudydavo nelaisvasis, žmogžudystė buvo „kompensuojama" mirtimi.) Įvairios kainos buvo nustatytos už tokius nusižengimus kaip smūgis į galvą, plaukų nukirpimas, įvairių išvardytų kiaušo vietų sulaužymas, akių išdūrimas, nosies nupjovimas ar sulaužymas, antausis, rankų sulaužymas (skiriant paprastus ir sudėtingus lūžius), rankų nupjovimas, rankų ir kojų pirštų nupjovimas. Laisvojo žmogaus mažasis pirštelis kainavo 16 *solidi*, pusiau laisvojo – 4, vergo – tik 2[7].

Fiksuotų piniginių baudų, nusikaltėlio giminaičių sumokamų nukentėjusiojo giminaičiams, institutas iki XII a. buvo ryškus visų Europos tautų teisės bruožas; ir apskritai tai buvo būdinga visų indoeuropiečių, pasiekusių tam tikrą išsivystymo pakopą, – Indijos, Izraelio, Graikijos ir Romos – teisei. Tai ir dabar yra svarbi daugelio mūsų laikų primityviųjų visuomenių teisės dalis[8].

Daugeliu požiūrių tai labai protinga sistema. Sunkios finansinės naštos grėsmė nusikaltėliui ir jo giminaičiams veikiausiai yra efektyvesnis būdas užkirsti kelią nusikaltimui negu mirties bausmės arba kūno sužalojimo (Europoje šios bausmės išstūmė pinigines sankcijas XII ir XIII a.) grėsmė, ar bent jau toks pat efektyvus kaip šiuolaikinė bausmė įkalinant; ir, be jokios abejonės, tokia bausmė mažiau kainuoja visuomenei. Negana to, baudžiamojo teisingumo požiūriu, esant tokiai sistemai ne tik nukenčia nusikaltėlis,

bet – priešingai mūsiškei „civilizuotesnei" penologijai – šitaip atstatomas ir nukentėjusiojo vientisumas.

Tačiau šios sistemos neįmanoma patenkinamai paaiškinti vien tik utilitariškai, bent jau turint galvoje Europos germanų tautas. Ji buvo vientisos ideologijos, vientiso pasaulėvaizdžio dalis, ir šis pasaulėvaizdis padeda paaiškinti ne tik protingus sistemos bruožus, bet ir tokius bruožus, kurie galbūt ir nebuvo tokie protingi, pavyzdžiui, nustatytą žymų skirtumą tarp užmokesčio už asmenų, priklausiusių skirtingoms klasėms, nužudymą, didžiulį užmokestį, nustatytą daugeliu atvejų, giminaičių atsakomybę už pažeidimą nepriklausomai nuo jų kaltės ir fiksuotus tarifus už sužalojimus, neatsižvelgiant į tai, kiek tai kainavo nukentėjusiajam.

Funkciniu požiūriu, piniginių baudų už nusikaltimą, kurias nusikaltėlio giminaičiai moka nukentėjusiojo giminaičiams, institutą visų pirma reikia vertinti ne jo kaip priemonės, užkertančios kelią nusikaltimui, kaip bausmės ar kompensacijos už nusikaltimą efektyvumo požiūriu, o atsižvelgiant į tai, kiek šios baudos galėjo užbėgti už akių kraujo kerštui tarp šeimų, ar, konkrečiau, atsižvelgiant į tai, kiek jos galėjo paskatinti derybas tarp priešiškų šeimų ir padėti joms susitarti. Tačiau ideologiniu požiūriu ir kraujo keršto institutas, ir piniginės kompensacijos kaip kraujo keršto pakaitalo institutas germanų bendruomenėse aiškintini aukštu garbės vertinimu, o garbė buvo suprantama kaip priemonė pasiekti šlovę (*lof*, „garbinimą") tokiame pasaulyje, kurį valdo kariaujantys dievai ir priešiškas bei nepastovus likimas *(wyrd)*. Išsaugoti garbę germanui reiškė „atsiskaityti": tik atsiskaitydamas su priešu jis galėjo nugalėti tamsiąsias jėgas, supusias jo gyvenimą[9]. Fiksuotas mokesčio dydis nustatydavo atpildo matą.

Lof, garbė, buvo įgyjama, kai žmogus užgrobdavo tai, ką gindavo kiti, ir buvo prarandama, kai kiti užgrobdavo tai, ką jis ar ji gindavo. Taigi *bot* visų pirma buvo baudžiamasis ir tik po to – kompensacinis mokestis. Tai buvo bausmė, vienos šeimynos ar vienos giminaičių grupės skiriama kitai grupei. Grėsmė, iškildavusi *lof*, buvo ypač didelė žmogžudystės atveju, nes mirusieji niekaip negali susigrąžinti savo prarastos garbės; ši pareiga gulė tik ant jų giminaičių pečių, ir pirmas jų noras buvo atkeršyti. Iš pra-

džių už nusikaltimą buvo reikalaujama paties užpuoliko ar kito jo šeimynos nario gyvybės ar kūno dalies (Biblijos žodžiais, „akis už akį, dantis už dantį“), o jeigu skriauda buvo padaryta ne žmogaus, bet, tarkime, žvėries ar medžio, buvo galima reikalauti, kad pats toks pažeidėjas būtų atiduotas (tai vadinamasis atidavimas atlyginant žalą (noxal surrender)). Ginčą išspręsti fiksuotu užmokesčiu buvo ne taip garbinga kaip jį išspręsti prievarta, tačiau tai nekeitė pamatinio šios priemonės *raison d'être* – tai buvo namų ir giminės garbės išgelbėjimas.

Taigi *bot* ir *wer* buvo susiję su *mund* – visos šeimynos vykdoma su šeimyna susijusių asmenų ir grupių gynyba – ir su *frith* – namų ramybe. Karaliaus *mund* ir *frith* buvo tokie pat, kaip ir kokio nors kito žmogaus, tik geresni. Antai Etelberto įstatymai nurodo, kad karaliaus *mundbyrd*, t.y. mokestis už karaliaus *mund* pažeidimą, turi būti penkiasdešimt šilingų; kerlo (paprasto žmogaus) *mundbyrd* turi būti šeši šilingai[10]. Pavyzdžiui, *mund* buvo laikomas pažeistu ir reikėjo mokėti *bot* arba *wer* tada, jei atvykėlis permiegojo su šeimynos tarnaite arba ką nors užmušė šeimynos teritorijoje. Su *bot* ir *wer* bei su *mund* ir *frith* glaudžiai susiję kiti trys germanų teisės institutai: laidavimas *(borh)*, užstatas *(wed)* ir įkaitas[11]. Giminaitis galėjo laiduoti už žmogų, kuris sutiko sumokėti *wer*, bet negalėjo iškart sumokėti visos sumos; arba skolininkas galėjo palikti kaip užstatą vertingą daiktą; arba jis galėjo pasiųsti įkaitą gyventi ir dirbti į priešo šeimyną, kol bus visiškai sumokėta skola. Visos šios teisinės priemonės atspindėjo ir šeimynos solidarumą, ir keršto pakeitimą duokle tuo atveju, kai tarp šeimynų ar klanų vyko kova.

Be ginčų sprendimo kraujo keršto arba derybomis tarp šeimynų ar klanų, germanų tautos nuo seniausių laikų rinkdavosi į viešus susirinkimus *(moots)*, kad išklausytų ir išspręstų ginčus. Tačiau jurisdikcija daugeliu atvejų priklausydavo nuo šalių susitarimo. Net jeigu jos sutikdavo pasirodyti susirinkime, tai galėjo nepasilikti iki jo pabaigos, ir net jei pasilikdavo, tai *moot* paprastai negalėjo priversti besiginčijančių šalių paklusti jo sprendimui. Taigi, kad tokia sistema būtų veiksminga, *moot* turėjo remtis pakankamu abipusiu besiginčijančių šalių pasitikėjimu arba turėjo padėti sukurti tokį pasitikėjimą, kaip ir derybų tarp šeimynų ar klanų procedūra, pa-

grįsta laidavimu, užstatais ir įkaitais, turėjo remtis tam tikro laipsnio pasitikėjimu ir padėti jam atsirasti. Tačiau akivaizdu, kad ir teismas liaudies susirinkime, ir derybos tarp šeimynų ar klanų vyko didelio priešiškumo atmosferoje. „Abi šalys susitiko nusiteikusios labai priešiškai, tvirtai nusprendusios nenusileisti, nieko neatleisti ir nieko neužmiršti."[12]

Poliariniai santykiai tarp keršto (kraujo keršto) ir susitaikymo (kraujo keršto pakeitimo kompromisiniu susitarimu) germanų liaudies teisėje yra intensyvios nepasitikėjimo ir pasitikėjimo dialektikos, egzistuojančios daugelyje dabarties gentinių visuomenių, pavyzdys. Claude'as Lévi-Straussas rašė, jog „stebėtojus dažnai stulbino tas faktas, kad čiabuviai nesugeba nustatyti abipusių neutralių santykių, tiksliau sakant, jie nesugeba neturėti jokių santykių. Mes jaučiame – negana to, šis jausmas yra iliuzinis, – kad tokią mūsų sąmonės būseną sukelia tam tikros giminystės stoka. Bet prielaida, kad taip gali būti tik primityvaus mąstymo atveju, neatlaiko kritikos. Bet koks šeimyninis ryšys suponuoja tam tikrą teisių ir pareigų rinkinį, tuo tarpu šeimyninio ryšio stoka... suponuoja priešiškumą." Lévi-Straussas cituoja tokią pastraipą iš Marcelio Mausso veikalo: „Ilgą laiką ir daugelyje visuomenių žmonės susitikdavo, valdomi keistos sąmonės būsenos – perdėtos baimės ir tokio pat perdėto didžiadvasiškumo, kurie atrodo esą kvaili tik mums... Esama arba visiško pasitikėjimo, arba visiško nepasitikėjimo. Žmogus padeda ginklus, atsisako magijos ir atiduoda viską, pradedant atsitiktiniu vaišingumu, baigiant dukterimi ar nuosavybe."[13]

Germanų gentinėje visuomenėje „pasitikėjimo–nepasitikėjimo" sindromas buvo glaudžiai susijęs su visa apimančiu tikėjimu nepastoviu likimu, ir šis tikėjimas savo ruožtu visų pirma pasireiškė tuo, kad ordalijos buvo laikomos pagrindiniu teisinio įrodymo metodu. Du svarbiausi ordalijų tipai buvo išmėginimas ugnimi ir išmėginimas vandeniu: pirmasis – aukšto rango asmenims, antrasis – paprastiems žmonėms. Iš pradžių tai buvo kreipimasis į ugnies ar vandens dievus. Tie, kurie buvo išmėginami ugnimi, turėjo užrištomis akimis ir basi pereiti per iki raudonumo įkaitintą noragą arba rankomis nešti karštą geležį, ir jei nudegimai gerai užgydavo, jie buvo atleidžiami nuo atsakomybės. Išmėginimas van-

deniu vykdavo šaltame arba karštame vandenyje. Išmėginant šaltu vandeniu, išmėginamasis buvo pripažįstamas kaltu, jei jo kūnas iškildavo į paviršių priešingai gamtos tvarkai, – tai parodydavo, kad vanduo jo nepriima. Išmėginant karštu vandeniu, išmėginamasis buvo pripažįstamas esąs nekaltas, jei, įmerkus jo nuogas rankas ir kojas į verdantį vandenį, jis likdavo sveikas. Vėlesnis, subtilesnis ordalijų būdas, daugiausia taikytas dvasininkų, buvo toks: išmėginamasis valgydavo gabalėlį duonos ar sūrio, ir tuo metu būdavo tariami tokie žodžiai: „Viešpatie, uždaryk šio žmogaus skrandį, kad jis negalėtų praryti nė kąsnelio, jei prisiekė neteisingai". Jei žmogus negalėjo praryti duonos ar sūrio arba sulaikyti jų skrandyje, jis buvo laikomas kaltu. Tokie primityvūs melo detektoriai galėjo veikti visai gerai. Šiaip ar taip, XIII a. ordalijų panaikinimui buvo pastebimai priešinamasi.

Pasak Peterio Browno, ordalijos buvo tipiškas „šventumo ir profaniškumo sumaišymo" pavyzdys, „ribos tarp žmogiškosios patirties objektyvumo ir subjektyvumo nutrynimas". Išmėginimas buvo siejamas su šventu ir dramatišku ritualu, kuris turėjo nustatyti Dievo nuosprendį; ir vis dėlto šis ritualas buvo „mielaširdingai lėtas" ir „leisdavo manevruoti ir keistis situacijai". Ordalijų padariniai paprastai buvo interpretuojami remiantis visos bendruomenės susitarimu. Taigi nedidelės grupės, kur visi pažinojo vieni kitus, dažniausiai neraštingos, galėjo spręsti prievartos, apgaulės ir raganavimo problemas tuo būdu, kuris atitiko ir tikėjimą antgamtiškumu, ir praktines bendruomenės reikmes[14].

Teismo, pagrįsto ordalijomis, sistema buvo derinama su teismu, pagrįstu ritualine priesaika („kompurgacija"), o kartais juo pakeičiama. Teismas prasidėdavo parengiamosiomis priesaikomis. Antai šalis, pretenduojanti į *bot* už galvijų vagystę, prisiekdavo šitaip: „Vardan Dievo, prieš kurį ši relikvija šventa, aš, visiškai remdamasis liaudies teise, nesukčiaudamas ir neapgaudinėdamas, ir neklastaudamas pareiškiu, kad iš manęs buvo pavogti galvijai (buvo nurodoma, kokie), į kuriuos aš turiu teisę ir kuriuos dabar turi atsakovas".

Po to kita šalis prisiekdama neigė šį kaltinimą. Pavyzdžiui: „Dievo vardu prisiekiu, aš nedalyvavau nei sumanant, nei pada-

rant, nebuvau nei patarėjas, nei vykdytojas, kai buvo neteisėtai nuvaryti [ieškovo] galvijai". Arba: „Kiek turiu galvijų, tai visi jie yra mano nuosavybė, ir visi pagal liaudies teisę priklauso man, ir aš juos išauginau"[15].

Šiomis priesaikomis buvo pradedamas teismo procesas. *Moot* turėdavo nuspręsti, kuriai iš šalių turi būti leista duoti įrodomąją priesaiką. Paskirtą dieną abi šalys atvykdavo į teismą, ir šalis, kuriai buvo leista duoti priesaiką, prisiekdavo pagal nustatytą formulę. Tačiau kad priesaika būtų užbaigta, buvo reikalingi kompurgatoriai, priesaikos padėjėjai, priesaika patvirtindavę prisaikdintojo teiginių teisingumą. Priesaikos padėjėjų skaičius priklausydavo nuo jų *wer* ir nuo tiriamo nusikaltimo rūšies. Pavyzdžiui, kompurgatoriai galėjo prisiekti taip: „Dievo vardu prisiekiame, kad ši priesaika, kurią davė [ieškovas arba atsakovas], švari ir nemelaginga"[16].

Visos išankstinės priesaikos, paneigimai, galutinės priesaikos ir sutvirtinančios priesaikos, kad būtų veiksmingos, turėjo būti pakartojamos nepriekaištingai, be sukliuvimų. Visos priesaikos buvo duodamos poetine forma, gausiai vartojant aliteraciją. Pavyzdžiui, priesaika, vartojama žemėvaldos teisės bylose, skambėjo taip: „Aš turiu ją, kaip jis ją [žemę] turėjo, jis, kuris ją turėjo kaip parduodamą, ir aš ją turėsiu ir niekada jos neatiduosiu – nei lauko, nei arimo – nei velėnos, nei kalvos – nei vagos, nei pėdos – nei ganyklos, nei daržo, nei pievos, nei pelkės – nei dirvono, nei laukymės – nei žemumos, nei aukštumos – nei paupio, nei dirvos – nei sausumos, nei vandens"[17].

Įrodymo formalizavimas ir jo dramatinis pobūdis susiję su tuo faktu, kad beveik visa teisė buvo sakytinė. „Kol teisė nerašytinė, – tvirtina Maitlandas, – ją reikia sudramatinti ir vaidinti. Teisingumas turi apsivilkti spalvingais rūbais, nes kitaip nebus pastebėtas." Maitlando pastaba siejasi su XIX a. vokiečių istoriko ir lingvisto Jakobo Grimmo žodžiais, kuris kalba apie „juslinį elementą", esantį germanų teisėje, priešingą abstraktesniems ir konceptualiniams elementams, būdingiems „brandesnėms" teisės sistemoms[18]. Teisės normų poetinė vaizdinė išraiška padėdavo joms įstrigti žmogaus atmintyje. Įprastos frazės buvo tokios: „nekvies-

tas, nelauktas, o mačiau savo akimis ir girdėjau savo ausimis", „melas arba apgavystė", „ūkis ir namai", „teisus ir doras", „iš šen ar iš ten". Teisė glūdėjo daugybėje patarlių. Ankstyviausioji airių teisė buvo išreikšta poetine forma.

Dramatiniai ir poetiniai germanų teisės bruožai buvo siejami su jos turinio plastiškumu.

> „Žmonės buvo ypač linkę su laiku ir erdve susijusias aplinkybes išreikšti taip naiviai ir netiksliai, kad tam tikrais atvejais buvo paliekama vietos atsitiktinumui. Dažnai skelbiama, kad tai ir tai bus norma tol, kol vaikštinėja ar skrenda gaidys, kol šokteli katė, kol lekia metamas akmuo ar plaktukas, ar kad norma apims tiek, kiek pasiekiama pjautuvu. Įstatymas galios tol, kol vėjas gena debesis ir esti pasaulis... arba bus gauta žemės tiek, kiek galima jos apjoti per tam tikrą laiką ant žirgo ar ant asilo, suarti plūgu ar uždengti kailiais."[19]

Šitoks „naivus ir netikslus" išraiškos būdas buvo gerai pritaikytas prie reikmių tokio žmogaus, kuris dar neperėmęs mokslinio požiūrio su jam būdingu subjekto–objekto dualizmu. Germanų eroje Europos žmonių gyvenimas buvo daug mažiau specializuotas negu vėliau ir daug labiau reikalavo jam atsiduoti visiškai; todėl poetinė ir simbolinė kalba, kuri glaudžiai susijusi su visa žmogaus būtimi ir su jo pasąmone, tiko labiau negu proziška ir knyginė kalba, ypač iškilmingomis progomis, susijusiomis su įstatymo pritaikymu.

Štai keletas simbolinio ir ceremoninio germanų teisės pobūdžio pavyzdžių: žemė buvo perleidžiama perduodant šakelę ir grumstą arba kepurę ir pirštinę, arba paliečiant altoriaus dangalą ar varpo virvę; našlė, norėjusi nusimesti atsakomybę už savo mirusio vyro skolas, namų raktą padėdavo ant jo karsto; teisiniuose sandoriuose (pvz., sudarant sutartį dėl užstato) buvo perduodama lazda; įprastas pasitikėjimo ir sutarčių laidas buvo rankos paspaudimas; perimant žemės nuosavybę ar pareigas buvo atliekamos įvairios pasodinimo ceremonijos[20].

Germanų teisės dramatiniai ir poetiniai elementai – jos mimetiniai elementai – teisinę kalbą pakylėdavo virš kasdienės kalbos ir šitaip teisę atskirdavo nuo kasdienio gyvenimo. Žinoma, visose

visuomenėse būtina, kad įstatymas būtų atskirtas nuo kasdienės rutinos ritualu, ceremonija ir tikėjimu, atsispindinčiu rituale ir ceremonijoje, – tikėjimu, kad tam tikri žodžiai, ištarti tam tikru būdu, turi galią sukelti tam tikrus padarinius, vadinamus „teisiniais". Šitokia magija būtina, jei siekiama, kad teisė veiktų. Ir kiekviena epocha turi savo magiją, atspindinčią jai būdingą aukščiausios realybės sampratą. Germaniškoji aukščiausios realybės samprata postulavo, kad gyvenimą nulemia iš esmės kaprizingas likimas, o germanų teisinė magija atspindėjo šitokią sampratą.

Germanų teismas buvo simbolinis kraujo keršto tęsinys. Užuot apsikeitusios smūgiais, šalys apsikeisdavo priesaikomis. Ordalijų baigtis, kaip ir pačių kautynių baigtis, buvo nuspręsta likimo, *wyrd*. Pasak Jameso Gordley'o, „nuolatinis konfliktas tarp šeimų, linkusių įgyti *lof* viena kitos sąskaita, buvo kosmologinis principas, kuriame buvo susitelkusios visos gamtos jėgos"[21]. Galiausiai viską lemdavo kaprizinga *wyrd* galybė. Štai ką apie tai byloja anglosaksų eilėraštis:

Gėris prieš blogį; jaunystė prieš senatvę;
Gyvenimas prieš mirtį; šviesa prieš tamsą;
Kariuomenė prieš kariuomenę; priešas prieš priešą;
Priešiškumas visada grumsis su priešiškumu,
Kausis už žemę ir keršys už skriaudą.
Išmintingas žmogus turi mąstyti apie šį pasaulio vaidą.

[Good against evil; youth against age;
Life against death; light against darkness;
Army against army; foe against foe;
Hostile with hostile shall always fight
Contending for land and avenging wrongs
A wise man must ponder this world's strife.][22]

Tas pats žodis, *dom* (doom) – nuosprendis, buvo vartojamas pažymėti ir *wyrd* sprendimui, ir teismo baigčiai. Pasak *Beovulfo*:

Dažnai likimas gelbsti
nepasmerktą žmogų, jei jo narsa yra didelė.

[Often Fate saves
an undoomed man, if his courage is good].[23]

Tai buvo herojiškoji germanų teisės pusė: priešas susikibdavo su priešu mirtinoje kovoje už garbę, bet kiekvienas buvo pasirengęs priimti likimo *(wyrd)* nuosprendį, kad ir koks kartus jis būtų. Tačiau buvo ir kita pusė – draugystės ryšiais ir pasitikėjimu susaistyta bendruomenė, kurią įkūnijo pati šeimyna. Ir šis bendruomeniškumas apėmė visą gentį ar liaudį. *Moot* egzistavo kaip šeimyna. Jis veikė kaip taika, kaip *frith* (dabartinėje vokiečių kalboje – *Friede*). *Moot* rinkdavosi ne tik tam, kad spręstų ginčus, bet ir tam, kad patartų, kad būtų galima pasitarti ir taikingai aptarti problemas. *Moot* buvo susijęs su teisingumo įtvirtinimu (*riht;* dabartinėje anglų kalboje – *right;* dabartinėje vokiečių kalboje – *Recht*). Išminčiai, *witan* („žinantieji", „liudininkai"), išsakydavo savo nuomones, stengdamiesi išsaugoti šeimynų bendrą susirinkimą. Taip pat ir gentis, liaudis stengėsi apsiginti, kolektyviai veikdama prieš nusikaltėlius: teisminis šūksnis – anglosaksų teisėje vadinamas „riksmu" arba „laikyk! gaudyk!" („lauk! šalin!") – visiems buvo signalas sutartinai persekioti nusikaltėlį. Vienas iš tokios elgsenos padarinių pačių rimčiausių nusikaltimų atveju buvo charakteringa bausmė – išvarymas iš bendruomenės; bent jau teoriškai niekam nebuvo leidžiama bendrauti su ištremtuoju, ir jis mirdavo iš bado ir dėl bejėgiškumo.

Mund ir *frith,* t. y. apsaugos ir taikos, simbolika, būdinga šeimynai ir liaudies susirinkimui *(folkmoot),* kartu buvo laidavimo, užstato ir įkaito simbolika; tai buvo priesaikos, dramatiškos rankų paspaudimo procedūros ir kitų ceremoningų taikos veiksmų simbolika. Duodamos priesaiką, suteikdavusią dievų, o vėliau – Dievo apsaugą, šalys pradėdavo pasitikėti viena kita tiek, kiek reikėjo, kad jos galėtų (kai tai buvo daroma) priimti kompurgaciją ir ordalijas arba laidavimus, užstatus ir įkaitus už *bot* ir *wer.* Jos negalėjo sulaužyti priesaikos, nesukeldamos grėsmės patiems savo namų ir gentinio gyvenimo pamatams, kurie savo ruožtu buvo pagrįsti priesaikomis.

Šeimynos svarba gentyje neturi užgožti ir augančios feodalinės valdžios bei teritorinės bendruomenės svarbos. Nuo ankstyviausių laikų egzistavo paveldimoji diduomenė, ir bėgant laikui senjorystė, pagrįsta tarnyba, tapo tokia pat svarbi, kaip ir senjo-

rystė, pagrįsta kraujo ryšiu. „Ištikimybė senjorui buvo nuolatinė epinės poezijos tema", – rašo H. R. Loynas. „Nuo Alfredo (871–900) laikų (ir, reikia pridurti, frankų valstybėje bent jau šimtmečiu anksčiau, nuo Karolio Didžiojo laikų. – *Aut. past.*) ji tapo lemtinga visuomenės formavimosi varomąja jėga. Alfredo įstatymas byloja: kovok už savo giminaitį, jei jis puolamas, bet ne prieš savo senjorą; šito mes neleidžiame. Alfredo įpėdinių laikais į žmogų be senjoro buvo vis dažniau žiūrima kaip į anomaliją. Visuomenės vienybė buvo pagrįsta lojalumo ryšiais, pradedant žmogaus ištikimybe senjorui ir baigiant senjoro, kuris kartu buvo *thegn* (karaliaus tarnas konkrečioje vietovėje), ištikimybe karaliui."[24] Kaip senjorystės ryšius vienijo karalius kaip didysis senjoras, taip teritorinės bendruomenės ryšius vienijo karalius kaip visos šalies valdovas. Tačiau, pasak Loyno, „nebūta konflikto tarp giminės valdžios ir pasaulietinės senjorijos"[25]; panašiai nebūta konflikto tarp giminės valdžios ir teritorinės bendruomenės. Senjoro šeimyna buvo panaši į gentinės bendruomenės šeimynas, o karaliaus, kaip visos šalies valdovo, šeimyna irgi buvo panaši į gentinės bendruomenės šeimynas. Visi buvo susaistyti *wyrd* ir *lof, mund* ir *frith, bot* ir *wer, borh* ir *wed* paradigmos; visi rėmėsi tarpusavio gynybos ir tarnystės priesaikomis. Visi buvo dalis teisėtvarkos, kuri išspręsdavo konfliktą „binarinėmis opozicijomis" (Lévi-Strausso terminas) – kraujo kerštu arba kompromisiniu susitarimu, o įrodoma buvo ordalijomis arba kompurgacija[26]. Kiti charakteringi šios teisėtvarkos institutai buvo: teisėjo šūksnis, kai buvo atskleidžiamas nusikaltimas (lotyniškai – *clamor*, iš kurio kilęs angliškas teisinis terminas *claim* (ieškinys); anglosaksiškai – *hcream*, iš kurio kilęs žodis *scream* (šūksnis), išvijimas iš bendruomenės atimant visą turtą, be to, bet kas nebaudžiamas galėjo užmušti nusikaltėlį; galiausiai atidavimas atlyginant žalą, t.y. objekto ar vergo, padariusio žalą, atidavimas nukentėjusiajam.

Šį teisės tipą teisės istorikai pavadino archajiškąja teise. Savo svarbiausiais bruožais ji buvo būdinga ne tik germanų tautoms iki XI a. pabaigos, bet vienu ar kitu raidos metu ir visoms indoeuropiečių tautoms nuo Kento iki Kašmyro. Žinoma, būta labai daug

skirtumų, nulemtų vietinių ypatumų, ir žymių pokyčių laike; nepaisant to, egzistavo bendras teisinis stilius[27].

Dinaminiai elementai germanų teisėje: krikščionybė ir karaliaus valdžia

Germanų liaudies susirinkimas, arba *moot*, priimdavo sprendimus konkrečiais atvejais, bet kartu skelbdavo bendro pobūdžio potvarkius, kurie irgi buvo vadinami sprendimais. Tačiau sprendimai nebuvo traktuojami kaip įstatymų leidyba šiuolaikine prasme; veikiau jie buvo traktuojami kaip dievybės įkvėpti senovinio papročio patvirtinimai. Jie išreiškė dievų valią arba, priėmus krikščionybę, Dievo valią. Jie egzistavo objektyviai. Susirinkime dalyvaujantys išminčiai buvo vadinami ne įstatymų leidėjais, o įstatymų sakytojais (law speakers). Įstatymas, kurį jie išsakydavo, buvo saistantis dėl savo senumo; jis buvo senovinis, nes nustatytas dievybės. „Teisingumo" vaizdinys keitėsi lėtai ir nepastebimai; akivaizdūs teisėtvarkos pakeitimai reikalavo labai rimto pagrindimo. „Netgi įstatymo pataisa buvo traktuojama kaip sprendimas, kaip anksčiau neatskleisto įstatymo elemento ištarmė, kaip liaudies sprendimas, ištartas jos išminčių (*witan*)."[28]

Tačiau du glaudžiai susiję veiksniai paskatino sąmoningus, akivaizdžius [įstatymo] pakeitimus: pirmasis – tai krikščionybės įtaka teisinėms sąvokoms; antrasis – karaliaus valdžios, kaip antvietinės ir antgentinės institucijos, jungiančios dideles teritorijas, gyvenamas įvairių genčių, atsiradimas.

Galima manyti, kad naujoji religija, pamažu plitusi Europoje nuo V iki X a., kėlė grėsmę pačiam germanų liaudies teisės egzistavimui; juk šios teisės pagrindas buvo genčių mitai apie kariaujančius dievus, upių, miškų ir kalnų garbinimas, vaizdiniai apie dievišką genčių karalių kilmę, absoliuti ištikimybė giminystės ir senjorystės saitams ir gilus tikėjimas likimu. Senuosius mitus krikščionybė pakeitė Evangelija, dovanota visuotinio kūrėjo, visų žmonių tėvo, kartą pasirodžiusio žemėje savojo sūnaus Jėzaus Kristaus pavidalu, kurio garbinimas išlaisvina nuo visų žemiškųjų

saitų, likimo ir net pačios mirties. Germanams šios naujos idėjos turėjo atrodyti keistos ir abstrakčios.

Tačiau krikščionybė skelbė ir praktiškesnę doktriną – jog kalvos, slėniai, miškai, upės, uolos, vėjas, audra, saulė, mėnulis, žvaigždės, laukiniai žvėrys, gyvatės ir visi kiti gamtos reiškiniai buvo sukurti Dievo, kad tarnautų žmogui, ir juose neglūdi (kaip tikėjo germanai) priešiškos antgamtinės dievybės, todėl klajojančios, kariaujančios gentys galėjo be jokios baimės įsikurti bet kokioje žemėje. Taip V, VI, VII ir VIII a. mokė ir taip elgėsi dešimtys tūkstančių vienuolių, kurie patys apsigyvendavo tyrlaukiuose iš pradžių kaip atsiskyrėliai, o vėliau susijungdavo į vienuolių bendruomenes, ir kurie prisiviliodavo daug kitų žmonių, padėdavusių jiems įdirbti žemę. Tai reiškia, kad krikščioniškoji vienuolystė buvo vienas iš veiksnių, paskatinusių atsirasti Europos valstietiją. Iš Airijos ir Velso plisdamas į Europą vienuolių sąjūdis kovojo su germanų religijose vyravusiais prietarais, gamtai priskyrusiais sakralumą, ir pagoniškam kalendoriui, pagrįstam gamtiniais reiškiniais ir keturiais metų laikais, priešpriešino krikščionišką kalendorių, pagrįstą bibliniais įvykiais ir šventųjų gyvenimu[29].

Negana to, krikščionybė siūlė germanams savąjį vaizdinį tokios bendruomenės – bažnyčios, – kuri peržengė giminės, genties ir teritorijos ribas. Viena vertus, krikščionybė, skirtingai nuo germanų pagonybės, karalius traktavo ne kaip dievų ainius, o kaip žmones, kuriuos, kaip ir visus kitus žmones, Dievas baudžia už jų nuodėmes. Kita vertus, germanų valdovai ir toliau pasiliko vyriausiais savųjų genčių religiniais vedliais; jie skirdavo vyskupus ir diktuodavo savo valią liturginiuose ir kitokio pobūdžio religiniuose reikaluose. Be to, dabar jie galėjo reikalauti paklusnumo iš kitoms giminėms ir gentims priklausančių ir kitose teritorijose gyvenančių žmonių, skelbdami, kad siekia tuos žmones atversti į tikrąjį tikėjimą arba – jei tie žmonės buvo jau atsivertę – kad siekia suvienyti juos tikroje bažnyčioje.

Apskritai krikščioniškoji tikyba ir praktika germanui buvo labai patraukli. Krikščionybė pirmąkart jam davė pozityvų požiūrį į gyvenimą ir mirtį, parodė aukštesnį tikslą, į kurį jis galėjo įterpti savo gyvenimo tragedijas ir paslaptis. Krikščionybės fone senieji

pagoniškieji mitai atrodė esą šiurkštūs ir niaurūs. Nesunku pajusti aistrą, glūdinčią karaliaus Alfredo žodžiuose iš garsiojo jo atlikto Boecijaus vertimo „Priedo": „Kaip ir visi krikščionys, aš sakau, kad viešpatauja ne likimas, o dieviškoji apvaizda". Kartu germanui buvo nelengva suprasti krikščioniškąją kosmologiją ir krikščioniškąją etiką. Juk jei jos buvo traktuojamos rimtai, jos kėlė grėsmę ne tik ankstesnei jo įsitikinimų sistemai, bet ir visai ankstesnei socialinei santvarkai.

Bet jei krikščionybė kėlė grėsmę germanų visuomeniniams institutams, kodėl jai pavyko atversti germanų genčių vadus ir viešpataujančias šeimas? Šio klausimo prielaida neteisinga. Visų pirma, krikščionybė nekėlė grėsmės germanų visuomeniniams institutams.

Svarbu germanų krikščionybės nepainioti su moderniąja Vakarų krikščionybe, tiek katalikiškąja, tiek protestantiškąja. Ano meto krikščionybė faktiškai buvo daug artimesnė Rytų stačiatikybei, ir tuometinei, ir tokiai, kokia ji kai kuriose šalyse yra šiuo metu. Germanų krikščionybei beveik nerūpėjo visuomeninių institucijų reforma. Be to, iš pradžių ji nebuvo orientuota į bažnytinę vienybę ir bažnyčios valdžią. Jos skelbiama žinia apėmė gyvenimą būsimajame pasaulyje – danguje ir pragare – ir pasirengimą tam gyvenimui, pagrįstą malda, asmens nuolankumu ir paklusnumu[30]. Aukščiausius krikščionybės idealus, skelbtus per pirmąjį bažnyčios – tiek Rytų, tiek Vakarų – tūkstantmetį, visų pirma simbolizavo šventųjų gyvenimai ir vienuolystė, pabrėžianti dvasinį atsiskyrimą nuo šio žemiškojo pasaulio. Tačiau, neskaitant vienuolystės, bažnyčia kaip organizacija buvo beveik visiškai susiliejusi su visuomeniniu, politiniu ir ekonominiu gyvenimu. Bažnyčia nesusipriešino su politine santvarka, o skleidėsi jos viduje. Religija buvo susijusi su politika, ekonomika ir teise, o visos šios sritys buvo susijusios tarpusavyje. Bažnytinė ir pasaulietinė jurisdikcijos buvo susipynusios.

Bažnyčia mokė šventumo ir rengė šventuosius; tai buvo kažkas nauja šiaurės ir vakarų Europos žmonėms, kurie iki tol šlovino tik herojus. Tačiau bažnyčia nebuvo nusiteikusi priešiškai nei heroizmo, nei herojų atžvilgiu; ji tik siūlė alternatyvą, aukštesnį

idealą. Panašiai bažnyčia nebuvo nusiteikusi priešiškai kraujo keršto ir ordalijų atžvilgiu; ji paprasčiausiai mokė, kad šitie dalykai nesuteiks išganymo, kylančio iš tikėjimo bei gerų darbų. Tuo tarpu dauguma to meto vyskupų ir dvasininkų buvo pasidavę korupcijai ir prievartai, būdingai anai epochai; tai buvo neišvengiama, nes dažniausiai tuos žmones skirdavo galingiausieji politikai, parinkdami juos iš savo draugų ir giminaičių. Krikščionybė buvo sugermaninta tuo pačiu metu, kai germanai buvo sukrikščioninti[31]. Tiesa, kad vienuolių sąjūdis, ir kaip pavyzdys, ir kaip doktrina, stengėsi įteigti germanams krikščioniškuosius pasiaukojimo, tarnystės ir meilės artimui idealus, o kartu gerino žemdirbystės techniką. Bet vienuolynai, tarsi grybai po lietaus dygę visoje Europoje nuo VI a. iki X a. ir iš pradžių turėję kiekvienas savo regulą, nepasiūlė jokios pasaulietinės teisės reformos programos; vietoj to jie propagavo asketišką, darbu ir malda tvarkomą gyvenimą, kurio tikslas – pasirengti būsimajam gyvenimui aname pasaulyje. Šitokia orientacija irgi nuvertino germanų teisinius institutus, nors ir neišstūmė jų.

O iš esmės krikščionybė rėmė germaniškus ordalijų ir kompurgacijos teisinius institutus, stiprindama juos grindžiančią germanams būdingą dievybės imanentiškumo intuiciją. Ir germanų religija, ir ją išstūmusi krikščionybė rėmėsi įsitikinimu, kad antgamtinės jėgos glūdi pačioje gamtoje ir kad juslėms prieinamas pasaulis, tariant Marco Blocho žodžiais, „yra kaukė, už kurios vyksta visa, kas iš tikrųjų svarbu". *Judicium dei* samprata buvo pagrįsta tikėjimu tokiomis imanentinėmis, gamtoje glūdinčiomis (indwelling) antgamtinėmis jėgomis[32]. Tik kai bažnyčia svorio centrą perkėlė į transcendentinį Dievą, žmogų įkvepiantį stengtis būti panašiam į jį, ordalijos, kompurgacija, dvikovos ir teismas išaiškinant nugalėtojus buvo išstumti „racionalios" procedūros, kai tiesa buvo surandama apklausiant liudytojus.

Tačiau aš netvirtinu, kad krikščionybė iki XI a. nepadarė jokio teigiamo poveikio Europos tautų liaudies teisei. Priešingai, ji sukėlė esminius pokyčius. Visų pirma, atsivertimas į krikščionybę paskatino užrašyti gentinius papročius: tai patvirtina Salijų teisynas, priimtas Chlodvigo, pirmojo frankų karaliaus krikščionio, Etelberto,

Kento valdovo, kuris buvo pirmasis karalius krikščionis Anglijoje, teisynas[33], o po keturių šimtmečių – pirmųjų krikščionių Kijevo Rusios kunigaikščių *Ruskaja pravda*[34]. Visų pirma svarbu tai, kad krikščionybė davė raštą, o raštas įgalino užfiksuoti papročius (ir ypač paprotines pinigų sumas), kurie kitaip būtų likę neapibrėžti. Tai palengvino derybas dėl ginčų sprendimo, o kartu sustiprino atsirandančią viešosios valdžios jurisdikciją baudžiant už rimčiausius nusikaltimus. Be to, Šventasis Raštas, Biblija, parodė, kaip galima naujai pašventinti paprotį – juk pats rašymas jau buvo ritualas. Kita vertus, papročių užrašymas įgalino nežymiai – o kartais ir žymiai – pakeisti tuos papročius. Krikščionių dvasininkams, tapdavusiems karaliaus patarėjais ir mokėjusiems rašyti, reikėjo apsaugos. Ir ypač tokios apsaugos reikėjo vienuoliams, nes jie tam tikra prasme nebepriklausė gentinei sistemai; iš dalies tai buvo begenčiai žmonės. („Pasaulietinė dvasininkija" – nevienuoliai – dažniausiai buvo vedę.) Neatsitiktinai Etelberto teisynas prasideda tokiais žodžiais: „Dievo ir Bažnyčios turto vagystė turi būti atlyginta dvylika kartų daugiau".

Toli gražu ne visi krikščionybės padaryti liaudies teisės pakeitimai gali būti priskirti politinių veiksnių įtakai. Per ilgą laiką moraliniai veiksniai, galimas daiktas, buvo net svarbesni. Germanų „kodeksuose" esama primygtinių raginimų įtvirtinti teisingesnes ir humaniškesnes teisines vertybes. Antai karaliaus Alfredo teisynas prasideda Dekalogu ir Mozės įstatymų patvirtinimu, trumpu apaštalų darbų perpasakojimu ir nuorodomis į nuobaudas, taikomas vienuolynuose, bei į kitus bažnyčios įstatymus. Pačiame Alfredo teisyne – nors daugiausia tai yra ankstesnių rinkinių perpasakojimas – esama štai kokių stulbinančių įsakų: „Spręsk labai lygiai: nepriimk vieno nuosprendžio turtingajam, o kito – vargšui; vieno nuosprendžio savo draugui, kito – savo priešui."[35]

Krikščionybė išsklaidė pasaką apie liaudies teisės nekintamumą. Palaipsniui, nuo VI iki XI a., germanų teisę, persmelktą šališkumų, susijusių su lytimi, klase, rase ir amžiumi, paveikė krikščioniškoji pamatinės visų asmenų – moters ir vyro, vergo ir laisvojo, turtingojo ir vargšo, vaiko ir suaugusiojo – lygybės prieš Dievą

doktrina. Šie įsitikinimai palengvino moterų ir vergų padėtį ir sustiprino skurdžių ir silpnųjų apsaugą. Krikščionybė esmingai paveikė ir teisminį įrodymą prisiekiant (judicial proof by oaths), kadangi priesaika pradėjo įgauti krikščioniškas formas ir buvo grindžiama bažnytinėmis sankcijomis. Buvo prisiekiama dvasininkams bažnyčiose, prie altorių, relikvijų ir apeliuojant į dieviškąsias sankcijas prieš melą; o melaginga priesaika buvo baudžiama bažnytinėmis bausmėmis. Negana to, priesaikos, kaip ir ordalijos, tapo pagrindine teismo proceso forma. Ordalijos buvo taikomos tiems, kurie neturėjo giminaičių, galinčių už juos prisiekti (arba tiems, kurie dėl vienos ar kitos priežasties negalėjo surasti reikalingų kompurgatorių), ir tiems, kurių prasta reputacija versdavo visiškai nepasitikėti jų priesaikomis; be to, ordalijos buvo taikomos tam tikrų nurodytų nusikaltimų atveju. Tačiau sprendžiant kitas bylas toks pat plačiai paplitęs įrodymo metodas buvo kompurgacija. Kaip ir anksčiau, kompurgatoriai dažniausiai buvo parenkami iš giminaičių, ir šitaip buvo išsaugomas stiprus ištikimybės momentas, kurį suponuoja pati *pagalbos* prisiekiant (oath-helping) sąvoka. Bet bažnyčia pridėdavo dar ir riziką nusikalsti Dievui melagingai liudijant ir pareigą (jei žmogus melagingai liudydavo) išpažinti šią nuodėmę savo dvasininkui ir gauti bažnytinę nuobaudą. Negana to, ne tik melagingas prisiekimas, bet ir kiti bandymai trukdyti teisingumui buvo traktuojami kaip nuodėmės, už kurias skirtina bažnytinė nuobauda. Antai jei pasiūlius teisingą atlygį žmogus ir toliau siekė kraujo keršto, tai buvo traktuojama kaip nusižengimas prieš Dievą, kurį reikėjo išpažinti dvasininkui ir išpirkti pasninku ir kitokiomis atgailos formomis.

Be to, krikščionybė sustiprino karaliaus valdžios įtaką liaudies teisės raidai iki XI a. ir ypač karaliaus atsakomybę už tai, kad gentinis teisingumas būtų sušvelnintas gailestingumo ir kad vargšai bei silpnieji būtų apsaugoti nuo turtingųjų ir stipriųjų. VIII, IX, X ir XI a. buvo tariama, kad frankų ir anglosaksų karaliai paties Dievo skirti veikti kaip teisėjai sprendžiant ypatingas bylas. Keliaudami per savo karalystes – o jie keliaudavo nuolat, kadangi buvo labai nedaug susižinojimo būdų, – gailestingumo labui jie sprendė

bylas. Tai buvo našlių, našlaičių ar žmonių, neturėjusių juos galinčių apsaugoti šeimų ar senjorų, bylos, taip pat pačių sunkiausių nusikaltimų, kurių nebuvo galima išpirkti jokiais pinigais, bylos. Šių bylų sprendimas buvo karalių, kaip savo liaudies patriarchų, dvasinės jurisdikcijos dalis.

Ir politiniu požiūriu krikščionybė spyrė valdovą iš genties vado *(dux)* virsti karaliumi *(rex)*. Atsivertęs į krikščionybę, karalius nebebuvo tik savosios genties dievybių atstovas; be to, jis atstovavo visuotinei dievybei, kurios valdžia apėmė visas gentis ar bent jau daug genčių. Iš esmės jis tapo imperijos galva. Krikščionybė buvo vienijanti ideologija. Karolis Didysis, valdęs frankus nuo 768 m. iki 814 m. ir 800 m. karūnuotas imperatoriumi, po krikščionybės vėliava įvairiausias savo imperijos gentis sutelkė į vieningą armiją karams su arabais, saksais, danais ir slavais. Tuo pat metu kitoje Lamanšo pusėje mersijų karaliai (o po šimtmečio – saksų karalius Alfredas Didysis) ginklu pajungė savo hegemonijai įvairias Anglijos tautybes ir galiausiai išstūmė įsiveržusius skandinavus. Visuotinė imperatoriaus valdžia – bent jau tam tikram laikui – įveikė ištikimybę genčiai, vietiniam junginiui ir šeimynai; šitoks visuotinumas buvo pagrįstas ne tik karine galybe, bet ir karaliaus (arba imperatoriaus), kaip bažnyčios galvos, dvasiniu autoritetu. Karolis Didysis šaukė bažnyčios susirinkimus ir leido bažnytinius įstatymus dar prieš sutikdamas priimti imperatoriaus karūną iš Romos vyskupo rankų. Pasak Christopherio Dawsono, „Karolis laikė popiežių savo kapelionu ir aiškiai pasakė Leonui III, kad karaliaus reikalas – valdyti ir ginti bažnyčią, o popiežiaus pareiga – už ją melstis". Panašiai ir Alfredas Anglijoje buvo bažnyčios galva[36]. Kaip pasakyta Etelredo teisyne (apie 1000 m. po Kr.), „krikščioniškasis karalius yra Kristaus vietininkas tarp krikščionių, ir jis su didžiausiu uolumu turi keršyti už nusižengimus prieš Kristų"[37]. Apskritai, nepaisant tam tikrų nesutarimų tarp popiežių ir imperatorių, dvasininkija rėmė imperatoriaus valdžios, įskaitant imperatoriaus valdžią pačiai bažnyčiai, idėją.

Ir karaliaus, ir bažnytinė valdžia buvo teisės institutų raidos dinaminis veiksnys. Ypač nuo VIII a. savo taiką, t.y. savo dvaro teisę, karaliai taikydavo ne tik savo šeimai, dvarui, draugams,

tarnams ir pasiuntiniams. Net VI ir VII a. jie dėjo labai dideles pastangas reguliuoti ir apriboti kraujo kerštą; pavyzdžiui, iš pavienių asmenų ir šeimynų jie imdavo mokestį už tam tikrus pažeidimus net tada, kai jų pačių šeimynos ramybė nebuvo pažeista. Palaipsniui vis daugiau teisės pažeidimų būdavo nagrinėjami karaliaus teisme. Išdavystė, tyčinė žmogžudystė ir svetimavimas buvo baudžiami mirties bausme. VIII ir IX a. frankų imperatoriai, kaip ir anglosaksų karaliai IX ir X a., viešai prisiėmė atsakomybę už karališkosios taikos palaikymą jiems priklausančiose teritorijose. Priesaikoje, arkivyskupo Dunstano Kenterberiečio surašytoje karaliaus Edgaro karūnavimo 973 m. proga, Edgaras prisiekė, kad „tikroji taika" bus užtikrinta visiems jo karalystės „krikščionims", kad plėšikavimai ir „visi nedori darbai" bus uždrausti, kad visi sprendimai bus pajungti „teisingumui ir gailestingumui"[38]. Kadaise panašiai prisiekdavo ir frankų imperatoriai. Galiausiai buvo surasti būdai sutvirtinti šias priesaikas paskiriant karaliaus pareigūnus, turėjusius prižiūrėti vietinius liaudies susirinkimus, ir kitomis administracinėmis priemonėmis, kurios turėjo palaikyti karaliaus įtaką gentims ir vietinėms bendruomenėms. Be to, atsirandantis feodalizmas, kur karalius buvo aukščiausias siuzerenas, irgi padėjo sustiprėti taikdariškam karaliaus vaidmeniui.

Karaliai ir vyskupai leido naujus įstatymus ir teisė. Karaliaus ir bažnytinės biurokratijos reikmės skatino atsirasti naujus teisinius institutus, sudėtingesnius už gentinės, vietinės kultūros institutus. Pavyzdžiui, karaliaus atstovai sušaukdavo prisiekusiųjų teismus ir apklausdavo liudytojus. Karaliaus ediktai, bažnyčios sprendimai ir įsakai tapo svarbiais teisės šaltiniais. Štai kartu su liaudies teise *(Volksrecht)*[39] vystėsi tarnybinė teisė (*Amtsrecht*, kaip ją vadino Rudolphas Sohmas). Tarnybinę teisę ir daugelį liaudies teisės bruožų įtakojo romėnų teisė, egzistavusi teritorijose, užkariautose germanų. Išliko daugelis romėnų teisės normų: pavyzdžiui, nemoralus ar neteisėtas sandoris pripažįstamas negaliojančiu, pardavimas ar dovanojimas dėl prievartos ar grasinimo traktuojamas kaip negaliojantis, neišgalintis skolininkas turi mokėti skolos palūkanas. Faktiškai romėnų teisė buvo perimta, o kar-

tu – suvulgarinta[40]. Kaip šiuolaikinę analogiją galima pateikti vakarietiško tipo teisės recepciją Japonijoje ir Kinijoje XIX a. pabaigoje ir XX a. pradžioje. Šitokia vakarietiško tipo teisė reguliavo tam tikrus tarnautojų ir aukštesniųjų klasių santykius, bet iš esmės nepaveikė tradicinės visos tautos teisėtvarkos.

Taigi Europoje iki antrosios XI a. pusės pagrindiniai liaudies teisės bruožai liko gentiniai ir vietiniai su feodalinių elementų priemaišomis. Giminystės ryšiai ir toliau lėmė asmens teisinės padėties pirminį apibrėžimą ir pirminę garantiją[41]. Karaliai nelabai stengėsi kurti liaudies teisę. Faktiškai neegzistavo sutarčių, nuosavybės, žemės savininko ir nuomininko santykių karališkoji teisė; beveik nebuvo karališkosios baudžiamosios ir deliktų teisės. Kai karaliams pavykdavo šiek tiek valdyti vietines bendruomenes per karaliaus atstovus, padariniai būdavo dvejopi: arba vietinės bendruomenės, kurias tie atstovai turėjo valdyti karaliaus vardu, juos prarydavo, arba jie patys tapdavo [nekontroliuojamais] šeimininkais. Rašytinių įstatymų rinkiniai, kuriuos kartkartėmis skelbdavo karaliai ir kuriuose būdavo išdėstomi papročiai, kuriuos derėjo geriau žinoti ar labiau įtvirtinti, nebuvo įstatymų leidyba šiuolaikine šio žodžio prasme; veikiau tai buvo raginimai saugoti taiką, laikytis teisingumo ir susilaikyti nuo nusikaltimų. Pasak Maitlando, karalius turėjo prašyti ir melsti, nes jis negalėjo įsakinėti ir bausti. Iš tikrųjų germanų teisynuose būta net išlygų, skelbusių, kad jei asmuo pasinaudojo visomis savo galimybėmis vietiniuose teismuose, jis *neturi* kreiptis dėl žalos atlyginimo į karalių.

Be abejonės, vienas iš centrinės valdžios silpnumo veiksnių buvo ekonominis ir technologinis. Nepaisant tam tikro prekybos intensyvėjimo ir miestų gyventojų skaičiaus augimo VIII, IX, X a. ir XI a. pradžioje, nepaisant žemdirbystės technologijos pagerėjimo, nepaisant amatų augimo ir bendros meno bei mokslo pažangos, beveik visa ekonomika buvo vietinė, o egzistuojanti technologija neleido centrui efektyviai bendrauti su periferija. Šie ekonominiai ir technologiniai veiksniai buvo susiję su religiniais ir politiniais veiksniais: centrinės valdžios teisėtumą grindė krikščionybė, o jos pasaulėžiūra labai prieštaravo germanų gentinei pasaulėžiūrai,

pagrįstai tikėjimu garbe ir likimu; kartu centrinė valdžia stokojo savarankiško teisės vaidmens koncepcijos, kai teisė suprantama kaip priemonė įtvirtinti krikščioniškas sąvokas bei vertybes ir racionalizuoti bei kontroliuoti visuomeninius, ekonominius ir politinius procesus. Dinaminiai teisės elementai buvo nesusisteminti ir silpni; vyravo statiniai elementai. Teisė pirmiausia buvo traktuojama kaip žmonių pasąmonės išraiška, kaip jų „kolektyvinės sąžinės" (tariant Fritzo Kerno žodžiais)[42] padarinys, o ne kaip apgalvota proto ar sąmoningos valios išraiška. Šiuo požiūriu teisė buvo prilyginama menui, mitui ir pačiai kalbai.

Atgailos teisė ir jos ryšys su liaudies teise

Giliau suprasti teisėtvarką, viešpatavusią Europoje iki pat XI a., galima įdėmiau tiriant bausmių už nuodėmes sistemą, įvestą Vakarų bažnyčios, arba, tiksliau sakant, bažnyčių, kadangi, nepaisant aukšto Romos vyskupo kaip *primus inter pares* („pirmojo tarp lygiųjų") prestižo, Vakaruose dar neegzistavo atskira, korporacinė, organizuota Romos katalikų bažnyčia. Nebūta vieningo teisinio organizmo; veikiau būta neregimos dvasinės individualių vyskupijų, vietinių bažnyčių ir vienuolynų bendruomenės, pavaldžios tiek gentiniams, teritoriniams ir feodaliniams junginiams, tiek karaliams bei imperatoriui.

Bausmių už nuodėmes sistema atsirado vienuolynuose. Kiekviena vienuolių bendruomenė turėjo savo miniatiūrinę teisėtvarką, savo darbo ir maldų, valdymo ir disciplinos „taisyklę". Kiekviena tokia bendruomenė buvo nepriklausoma ir pavaldi tik aukščiausiajai vyskupijos vyskupo valdžiai. Nuo VI a. svarbiausių vienuolynų abatai rašė taisyklių rinkinius (vadinamąsias „penitencialijas"), pagal kuriuos už įvairias nuodėmes buvo skiriamos konkrečios bausmės[43]. Iš pradžių už įvairias nederamo elgesio formas buvo skiriamas nevienodas kirčių ar smūgių skaičius; bėgant laikui fizinės bausmės tapo įvairesnės ir prie jų prisidėjo nefizinės bausmės. Įprasta bausme tapo pasninkas, skiriamas tam tikram laikui; vėliau prie jo prisidėjo labdara, geri darbai ir kompensacija nukentėjusiems asmenims. Šitaip krikščioniškoji vienuolystė, neiš-

sižadėdama senųjų bendruomeninių ginčų sprendimo ir bausmės metodų, pateikė savąsias procedūras, kurios buvo labiau orientuotos į sielų išgelbėjimą negu į keršto pašalinimą.

Netrukus penitencialijos pradėtos rašyti ne tik vienuoliams, bet ir visiems krikščionims. Apie XI a. Vakarų dvasininkijos tarpe jau cirkuliavo dešimtys tokių penitencialijų. Kaip ir pats vienuolių sąjūdis, iš Airijos, Velso ir Škotijos jos plito anglosaksų ir frankų karalystėse, rytinėse Frankų imperijos teritorijose, Ispanijoje, Lombardijoje, pačioje Romoje ir Skandinavijoje. Tai buvo neoficialūs normų rinkiniai, sudaryti atskirų dvasininkų; jie nebuvo privalomi dvasininkams, o veikiau patarinėjo jiems, kaip jie turi traktuoti asmenis, išpažinusius savo nuodėmes. Šie rinkiniai įvairiose vietose ir skirtingais amžiais buvo labai nevienodi.

Pats ankstyviausias vakarietiškų penitencialijų šaltinis yra pirmųjų krikščioniškosios eros šimtmečių bažnytinė praktika. Tuo metu bažnyčia ir Rytuose, ir Vakaruose už sunkiausias nuodėmes reikalavo viešos atgailos. Pirmaisiais krikščionybės amžiais iš atgailautojų buvo reikalaujama tam tikru laiku per metus prisistatyti vyskupui, kuris su didinga ir detalia bažnytine ceremonija skirdavo jiems nuobaudą priklausomai nuo jų nuodėmių sunkumo: tai buvo įvairūs pasninkavimo terminai arba draudimai priimti sakramentus. Antai Bazilijaus Didžiojo kanoniniuose laiškuose (IV a.) išvardijamos įvairios bausmės už įvairius lytinius ar santuokinius pažeidimus, tokius kaip išžaginimas, svetimavimas, antroji santuoka („digamija") ir kraujomaiša; už religinius pažeidimus, tokius kaip magija, stabmeldystė ir palaikų išniekinimas; ir už tokius pažeidimus, kurie daug vėliau bus vadinami pasaulietiniais nusikaltimais, – tai įvairios žmogžudystės rūšys, vagystė, melagingas liudijimas, kūdikio nužudymas. Buvo tariama, kad atgailos sakramentas užtikrina susitaikymą su Dievu ir artimu visiems laikams. Todėl atgaila buvo tik viena, kaip buvo tik vienas krikštas. Todėl atgaila paprastai būdavo atidedama gyvenimo pabaigai[44].

Po V a. viešosios atgailos praktika Vakaruose išliko tik kaip epizodinis dalykas. Dėl keltų įtakos ji buvo beveik visai išstumta asmeninės slaptos atgailos, kurią buvo galima kartoti pagal reikalą. Šiuo atveju kiekvienas asmuo atlikdavo slaptą išpažintį dvasininkui, o

pastarasis tą asmenį slaptai įpareigodavo atlikti atgailos veiksmus. Pažeidimų tipai, surašyti vakarietiškose penitencialijose, buvo perimti iš ankstesnių rytietiškų pavyzdžių, bet buvo dar pridėti ir nauji pažeidimų tipai. „Pasaulietiniai" nusikaltimai irgi buvo nuodėmės: žodžiai „nusikaltimas" ir „nuodėmė" buvo vartojami kaip sinonimai. Penitencialijose dažnai buvo nustatomi skirtumai tarp didžiųjų nuodėmių, kurios buvo vadinamos „pagrindiniais nusikaltimais" *(capitalia crimina)*, ir mažųjų nuodėmių *(peccata minora)*. Sunkiausieji, arba pagrindiniai, nusikaltimai buvo apibrėžiami ne kaip veiksmai, o veikiau kaip nusiteikimai arba ketinimai; paprastai jų būta septynių – tai puikybė, pavydas, neskaistumas, pyktis, neviltis (*accidia*, kartais vadinama *tristitia seculi*, „pasaulio sielvartu"), rajumas, šykštumas[45]. Konkretaus veiksmo – tarkime, žmogžudystės – atveju nuobaudos buvo skirtingos priklausomai nuo pažeidėjo veiksmų motyvacijos, taip pat nuo kitų aplinkybių. Konkreti nuobauda, skiriama dvasininko, buvo paliekama jo paties nuožiūrai, o jis pats vadovaudavosi penitencialijomis.

Penitencialijose nebuvo numatoma jokia teisminė procedūra, nors bėgant laikui jose pradėta nurodinėti, kokius klausimus turi užduoti dvasininkai. O procedūra buvo tapatinama su išpažintimi. Nuobaudos buvo taikomos toms nuodėmėms, kurios buvo išpažintos dvasininkui. Paprastai išpažintis būdavo neformalizuota ir slapta, o šventa dvasininko pareiga buvo neatskleisti išpažinties turinio. Tačiau kai kuriose penitencialijose (ypač IX ir X a. frankų penitencialijose, kurios šiuo požiūriu prieštaravo keltų tradicijai) už žymiausias nuodėmes buvo skiriama vieša atgaila[46]. Tačiau nepriklausomai nuo to, ar atgaila būdavo vieša, ar slapta, bažnytinių nuobaudų sistema galiausiai buvo pagrįsta konkretaus pažeidėjo sutikimu atlikti išpažintį ir atgailą ir, žinoma, galingu bendruomenės, reikalavusios tokio sutikimo, spaudimu.

Nors penitencialijos už tam tikrą nuodėmę paprastai nustatydavo nuobaudą tam tikro pasninkavimo dienų, mėnesių ar metų skaičiaus pavidalu, kartu jos pateikdavo labai didelę skirtingų nuodėmių išpirkimo tipų įvairovę. Tai buvo maldos ir vigilijos, psalmių skaitymai ir piligrimystės. Be to, buvo siūloma nukentėjusiems atlyginti ir rūpintis jų giminaičiais; štai sumušimo atve-

jais iš pažeidėjo buvo galima reikalauti užmokėti už aukos gydymą, dirbti už ją arba kompensacijos. Pavogtas, apgaulės būdu įgytas ar sulaikytas turtas turėjo būti sugrąžintas[47]. Be to, nuo ankstyviausių laikų susiklostė praktika reikalui esant vieną nuobaudos tipą pakeisti kitu. Antai jei asmuo būdavo pernelyg silpnas, kad pasninkautų, jam būdavo galima leisti, užuot pasninkavus, perskaityti tam tikrą skaičių psalmių. Galiausiai buvo įvestas nuobaudų sušvelninimas užmokėjus tam tikrą pinigų sumą liaudies teisės pavyzdžiu, o išskirtiniais atvejais mokestį galėjo sumokėti giminaičiai. Taip radosi įvairios atgailos per įgaliotinį formos, ir, pavyzdžiui, už nusidėjėlį galėjo atgailauti dvasininkai, laikydami už jį mišias. Ilgo pasninko ir meldimosi nuobaudų sušvelninimas kartais įgydavo groteskines formas, pvz., būdavo reikalaujama miegoti vandenyje, ant riešutų kevalų, kape su lavonu ar septynis kartus perskaityti psalmę, stovint kryžiumi ištiestomis rankomis (tai buvo vadinama „nuoširdžia kryžiaus vigilija").

Šiuolaikiniai kanonų teisės istorikai pateikė kaltinimą, kad tokie atgailos būdai Viešpaties malonę ir atgailą paversdavo „dirbtiniu formalumu". Tačiau svarbu suprasti, kad šitokia nuobaudų sistema germanų epochoje nebuvo tokia pat svarbi, kaip vėliau. Viena vertus, piniginis užmokestis už pažeidimus ir grupinis atlyginimas buvo svarbiausi germanų teisės bruožai. Kita vertus, iki pat XI a. pabaigos atgailos būdai dar netapo moksline normų ir procedūrų sistema. Dar nebuvo nustatyta absoliuti priedermė prieš švenčiausiosios komunijos sakramentą atlikti išpažintį. Sakramentai apskritai dar nebuvo įteisinti. Bažnytinių nuobaudų sistema netrukdė įvairiai taikyti metodą ir net principą įvairiose vyskupijose, vienuolynuose ir galbūt net parapijose. O svarbiausia tai, kad nebuvo manoma, jog dvasininkas turi galią pats atleisti atgailautojui jo nuodėmę ir nuimti nuo jo padarinių naštą. Daugių daugiausia jis galėjo melsti, kad Dievas, šv. Petras ar kuris kitas šventasis pažeidėjui atleistų nuodėmes, ir tai būtų jo atgailos rezultatas. Tik pasibaigus germanų epochai, t.y. XI a. pabaigoje ir XII a., po to, kai bažnyčia įsitvirtino kaip teisinis darinys, po to, kai visiškai susiformavo teisinė atstovavimo koncepcija, ir po to, kai buvo

įteisinti sakramentai, dvasininkui tapo įmanoma tarti: „Ego absolvo te"[48].

Pamatinė penitencialijų mintis buvo ta, kad atgaila yra sielos vaistas. Antai Burchardo Vormsiečio (apie 1010 m. po Kr.) penitencialija prasideda tokiais žodžiais: „Ši knyga vadinasi „Taisytojas" ir „Gydytojas", nes joje esama daug būdų pataisyti kūnams ir vaistų sieloms; ir kiekvieną dvasininką, net nemokytą, ji moko, kaip jis galėtų padėti kiekvienam žmogui, išventintam ar neįšventintam, vargšui ar turčiui, vaikeliui, jaunuoliui ar subrendusiajam, nukaršėliui, sveikajam ar ligoniui; bet kokio amžiaus žmogui, abiem lytims"[49]. Bausmės idėja buvo pajungta sielų išganymo idėjai; o sielų išganymas buvo traktuojamas kaip teisingo santykio su Dievu, t.y. su gyvenimo visuma, įskaitant būsimąjį gyvenimą, nustatymas. Rūsčiausia nuobauda buvo ekskomunika, kuri reiškė, kad atimama teisė gauti bažnytinius sakramentus (komunijos, santuokos, paskutinio patepimo sakramentus ir t.t.). Tuo buvo siekiama – laikinai – nutraukti nusidėjėlio ryšį su Dievu ir bažnyčia, kol jis tikėjimu ir darbais pasirengs susitaikymui. Tai buvo kraštutinė priemonė, kurios padariniai prilygo paskelbimo už įstatymo ribų padariniams, kadangi prakeikimai krisdavo ne tik ant nusižengėlio, bet ir ant to, kuris jam padėdavo, galvos. Dažniausiai nuobaudos būdavo įmantresnės. Būta bendros teorijos, kilusios iš to meto medicinos sampratų, kad „priešingybės gydomos priešingybėmis". „Gydytojo pareiga – atšaldyti tai, kas karšta, sušildyti tai, kas šalta, išdžiovinti tai, kas drėgna, ir sudrėkinti tai, kas sausa."[50] Tai atsispindėjo, pavyzdžiui, Kolumbano penitencialijoje: „Plepų žmogų dera nuteisti tylėjimui, ramybės drumstėją – ramybei, rajūną – pasninkui, miegalių – būdravimui"[51]. Už kraujo praliejimą paprastai būdavo reikalaujama atsisakyti ginklų, už neskaistumą – susilaikyti nuo santuokinių sueičių.

Tačiau buvo leidžiama variacijų ir pakeitimų įvairovė priklausomai nuo pažeidėjo individualybės. Štai kas sakoma Bedai priskiriamos penitencialijos pratarmėje:

> „Ne visus dera sverti tomis pačiomis svarstyklėmis, nors jų nusižengimai ir būtų vienodi, bet reikia paisyti skirtumo tarp vargšo ir turčiaus; laisvojo ir vergo; kūdikėlio, vaiko, paauglio, jaunuolio ir senio;

kvailio ir protingojo; pasauliečio, dvasininko ir vienuolio; vyskupo, presbiterio, diakono, subdiakono, skaitovo, įšventintojo ir neįšventintojo; susituokusiojo ir nesusituokusiojo; piligrimo, nekaltos mergelės, kanauninkės ar vienuolių; silpnojo, ligonio, sveikojo. Dera paisyti skirtumo tarp nuodėmių ir žmonių būdo – santūrus žmogus ar nesantūrus, apgalvota nuodėmė ar netyčinė, [nusidėta] viešai ar slaptai, su didesne ar mažesne sąžinės graužatimi nusidėjėlis atgailauja, verčiamas ar savo noru, – nusižengimų vietos ir laiko."[52]

„Šitaip, – sako vyskupas Mortimeras, – kazuistika ir moralinė teologija prasiskynė kelią į kanonų teisę."[53]

Atgailos teisė, kodifikuota penitencialijose, daugeliu požiūrių labai prieštaravo liaudies teisei, atsiradusiai ikikrikščioniškais laikais. Liaudies teisė pirmiausia buvo nukreipta į kraujo keršto kontrolę; bažnytinė atgailos teisė pirmiausia buvo nukreipta į sielų gelbėjimą. Savo sankcijas už padarytą žalą liaudies teisė visų pirma grindė žalos apimtimi; bažnytinė atgailos teisė savo sankcijas už padarytą žalą visų pirma grindė pažeidimo pobūdžiu ir mastu. Liaudies teisės pamatas buvo garbės ir likimo vaizdiniai; bažnytinės atgailos teisės pagrindas buvo atgailos ir atlaidos sąvokos. Liaudies teisė pirmiausia buvo nukreipta į prievartinio konflikto nuslopinimą arba užbėgimą jam už akių gentinėje, vietinėje ir feodalinėje bendruomenėje; bažnytinė atgailos teisė pirmiausia buvo nukreipta į tikinčiųjų bendruomenės dvasinės ramybės apsaugojimą ir sielų parengimą amžinajam gyvenimui.

Ir vis dėlto, nepaisant šių kontrastų, atgailos teisė ir liaudies teisė priklausė tai pačiai kultūrai. Visi didieji „pasaulietiniai" nusikaltimai – žmogžudystė, apiplėšimas ir pan. – kartu buvo ir nuodėmės, kurias reikėjo išpirkti atgaila, o visi didieji „bažnytiniai" pažeidimai – lytinės ir santuokinės nuodėmės, raganavimas ir magija, vienuolystės įžadų laužymas ir pan. – kartu buvo ir tokie nusikaltimai, kuriuos draudė liaudies teisė ir baudė pasaulietinė valdžia. Be to, ir „pasaulietinę" valdžią, taikiusią baudžiamąją teisę, daugiausiai sudarė dvasininkai. Todėl, turint galvoje šią Vakarų istorijos epochą, nedera kalbėti apie pasaulietinės ir dvasinės, pasaulietinės ir bažnytinės teisės atskirtį. Liaudies teisė ir atgai-

los teisė, galima sakyti, dengė tą pačią žemę. Žinoma, jos dengė ją nevienodai. Šios epochos raštuose nuo VI a. iki XI a. pradžios viena teisės forma vadinama „pasaulietine teise" arba „žmogaus teise", o kita – „Dievo teise". Tačiau abi institucijos, kurios šiandien vadinamos valstybe ir bažnyčia, vienodai rūpinosi abiejų formų teise. Gerą šio dalyko iliustraciją galima rasti anglosaksų karaliaus Etelredo teisyne: „O tas, kuris nuo šiol kaip nors pažeis teisingus Dievo ar žmogaus įstatymus, tegul išperka savo kaltę kuo stropiausiai... ir atgailaudamas prieš Dievą, ir tapdamas geras pasaulyje"[54]. Taigi atgailos įstatymai buvo ginami karaliaus, kuris skelbė, kad jie taikytini visiems pažeidimams – ir prieš Dievą, ir prieš žmones. Kitą iliustraciją galima rasti vieno iš „valdovo pasiuntinių" (*Missi Dominici*), kurį Karolis Didysis pasiuntė patikrinti vietinę administraciją, kreipimesi. „Mes pasiųsti čia, – sakoma kreipimosi pradžioje, – mūsų viešpaties, imperatoriaus Karolio, jūsų amžinojo išganymo labui, ir mes reikalaujame, kad jūs gyventumėte dorai, paklusdami Dievo teisei, ir teisingai, paklusdami pasaulio teisei."[55] Frankų ir anglosaksų karaliai dažnai leisdavo įstatymus, kurie reikalavo, kad bažnytinės nuobaudos būtų taikomos pasaulietinės teisės pažeidėjams.

Liaudies teisei, turėjusiai tik menkas prievartos priemones, buvo reikalinga atgailos teisės parama, kad ji išsaugotų savąjį šventumą, ir ypač tam, kad liaudies teisė išsaugotų priesaikų, kurios buvo jos pagrindas, šventumą. Be to, atgailos teisė stiprino liaudies teisės pagrindą – ginčų reguliavimą derybomis ir labai skatino „pasitikėjimo" pusę, glūdinčią „pasitikėjimo–nepasitikėjimo" sindrome. Germanišką žodį, žymintį atlygį (anglosaksiškai – *bot*), penitencialijos vartojo kaip žodį, žymintį atgailą. *Bot* buvo mokamas už Dievo įžeidimą; anglosaksų penitencialijose ir apskritai anglosaksų teisėje šis atlygis buvo vadinamas *godbot*, o kartais – tik *bot*. Veiksmažodinė forma *gebete* reiškė *atgailauti, išpirkti, gauti atleidimą*. *Bot*, skirtas dvasininkų už nuodėmes prieš Dievą, apėmė išpirkimo, atlaidos, taip pat restitucijos elementus. Taigi tinkamo *bot* pasiūlymas aukai ar jos giminaičiams kartu buvo pasiūlymas susitaikyti, kurį auka ar giminaičiai turėjo gerbti. Tai buvo ir pasiūlymas, kurį nusidėjėlis turėjo pateikti, o auka ar giminaičiai

turėjo priimti – ne pagal liaudies teisę, o pagal dieviškąją teisę. Nieko keisto, kad liaudies teisės *bot* susiliejo su išpirkimo ir susitaikymo sąvokomis, kilusiomis iš penitencinio *bot*. Jau antrame XII a. dešimtmetyje vadove, pavadintame *Henriko Pirmojo teisynu (Leges Henrici Primi)*, buvo ne kartą tvirtinama, kad anglų teisė draugiškam susitarimui teikia pirmenybę prieš bylinėjimąsi, *amor* arba *amicitia* teikia pirmenybę prieš *judicium*. Tai buvo metas, kai senajai liaudies teisės sistemai buvo priešpriešinamos naujos teisingumo idėjos. Nežinomas autorius, galimas daiktas, anglų karaliaus dvaro dvasininkas, laikėsi penitencialijų tradicijos, tardamas tokius žodžius: „Visas bylas... geriausia spręsti draugišku susitarimu *[pax]*". „Jei grafystės teismas pamatys, kad žmonės ginčijasi tarpusavyje, jis turi padėti jiems draugiškai susitarti *[amor]* arba priimti sprendimą, kuris išspręs ginčą... Bet jeigu reikalinga susitaikymo priesaika *[juramentum pacationis]*, tai tegul pažeidėjas prisiekia..., kad jeigu kaltintojas būtų tokioje pat padėtyje..., jis primtų pasiūlymą kompensuoti žalą arba atsisakytų bet kokių pretenzijų... Jeigu kas nors stengiasi išpirkti savo kaltę kitam žmogui už savo piktadarybę..., o vėliau, kad draugiškai sulygtų *[amicitia]* su juo, siūlo jam ką nors kartu su susitaikymo *[pacis]* priesaika, pagirtina, jei tas, kuriam tai siūloma, atsisakys viso šio reikalo ir nebelaikys savęs įžeistu *[contumelie]*... Kai vienas iš jų gali pasirinkti... draugišką susitarimą..., šis susitarimas yra toks pat privalumas kaip ir pats teisinis sprendimas *[judicium]*... O dėl ginčų tarp kaimynų..., jie turi susitikti teisme, esančiame ant ribos, skiriančios jų žemes, ir kuris pirmas pasiskųs, pirmas gaus teisingumą. Jei ginčą reikės perkelti kur nors kitur, tegul jie kreipiasi į savo senjoro teismą..., ir šiame teisme jie arba draugiškai susitars *[eos amicitia congreget]*, arba juos išskirs oficialus sprendimas *[sequestret judicium]*; jei padėtis bus kitokia, jei reikia, tegul jie kreipiasi į savo šimtinės teismą... Juk tokia yra įstatymo valdžia, kad žmogus, netyčia nusižengęs, turi sąmoningai atlyginti žalą. Tačiau juo labiau mes suprantame, kad žmonių giminė pasmerkta žiaurios fortūnos atšiaurumui, melancholijai ir visų dalykų apraudojimui, juo labiau pridera mirusiojo giminėms gailėti pažeidėjo ir jį užjausti."[56]

Daugiau nei prieš šimtmetį iki *Leges Henrici Primi* pasirodymo Etelredo kodeksas nustatė: „Kai tenas gali pasirinkti du dalykus, meilę ar teisę", t.y. susitarimą ar teismą, „ir jis pasirenka meilę, tai ji turės tokią pat galią, kaip ir teismas"[57]. Doris M. Stenton rašo, jog šios nuostatos, lotyniškai kartojamos *Leges Henrici Primi* kodekse, svarba pasireiškia tuo, kad teismo nuosprendžiu „viena šalis gali likti nepatenkinta ir linkusi vaidytis". Toliau ji pažymi, kad anglosaksų bylų aprašuose X ir XI a. „stebina tai, kaip dažnai šalis, kuriai apklausa buvo visiškai sėkminga, galiausiai prieina kompromisą, kurio dėka priešinga šalis gauna teisę iki gyvos galvos valdyti žemę, dėl kurios buvo teisiamasi"[58]. Tai, ką ledi Stenton rašo apie anglosaksų teisę, patvirtina ir frankų bei kitų to meto Europoje vykusių bylų aprašai. Kaip tvirtina Stephenas White'as, ir Anglijoje, ir kontinente X ir XI a. ginčai dažnai buvo išsprendžiami kompromisu, kurį simbolizuodavo pasikeitimas dovanomis, o jos buvo aiškūs draugiškumo ir abipusio pasitikėjimo ženklai; jis priduria, kad tokie formalūs susitarimai dažnai būdavo pasiekiami tarpininkų, kartais vadinamų „draugais ir kaimynais", geranoriškos paslaugos dėka[59].

Tačiau nedera perdėti penitencialijų arba bažnytinės atgailos teisės įtakos liaudies teisei laikotarpiu nuo VI iki X a. Krikščionybei būdinga Dievo teisės ir pasaulio teisės perskyra, be abejonės, skatino tam tikras švelnesnes pasaulietinėje teisėje pasireiškusias tendencijas, ir ypač tai, ką Maxas Gluckmanas, turėdamas galvoje ano meto primityvias visuomenes, pavadino „taika, glūdinčia nesantaikoje"[60]. Tais amžiais krikščionybė nepakeitė germanų liaudies teisės pamatinės struktūros. To ji negalėjo padaryti jau vien todėl, kad bažnyčia kaip institucija – anapus vienuolynų – buvo visiškai susiliejusi su germanų visuomene. Žiūrint abstrakčiai, konfliktas tarp krikščioniškosios ir germanų pasaulėžiūros buvo labai aštrus: *caritas* prieš garbę, gailestingumas prieš likimą, taikinga ir darni gamtos tvarka prieš gamtos tvarką, kurioje glūdi demoniškos jėgos, amžinas išganymas prieš šventas žemiškas vertybes, susijusias su giminystės ryšiais ir karaliaus valdžia. Tačiau pasaulėžiūrų konfliktas nebuvo perkeltas į socialinę sritį. Visuomeninių institutų atžvilgiu krikščionybė tuo metu dažniausiai laikėsi iš es-

mės pasyviai. Netgi po to, kai Karolio Didžiojo laikais atsirado požiūris į karalių kaip į „krikščionių imperijos" valdovą, pagoniški visuomeniniai institutai vis dar vyravo. Kaip rašo Wallace'as-Hadrillis, karaliaus valdžia „virto pareigybe, kurios pareigas ir teises apibrėžia dvasininkai... Ar karaliaus valdžią dabar dera vadinti krikščioniška, o ne germaniška? Aš manau, kad ji vis dar germaniška; Vakarų visuomenėje vis dar vyrauja karas: tai vis dar yra ir gyvenimo būdas, ir išlikimo ar ekspansijos priemonė."[61] Panašiai ir baudžiamojoje teisėje, nuosavybės teisėje ir net šeimos teisėje toliau vyrauja giminystės ryšiai, galiausiai palaikomi kraujo kerštu ir susitarimu. Bažnyčia propagavo santuoką, pagrįstą sutuoktinių sutikimu, bet daugelis tėvų ir toliau tuokė savo atžalas vaikystėje. Bažnyčia nušventino gamtą ir paskelbė, kad magiškoji praktika ar prietarai yra nuodėmė, bet germanas ir toliau tikėjo akmenyse ar medžiuose gyvenančiais demonais ar vaiduokliais, ir toliau užsiiminėjo magija bei raganavimu, be to, ir pati bažnyčia galiausiai perėmė daugelį pagoniškų prietarų – ypač teisės srityje – ir apvilko juos krikščioniškomis formulėmis bei ritualais.

Žvelgiant iš 1100 ar 1150 m. perspektyvos, Šiaurės ir Vakarų Europos tautų liaudies teisė 1000 m. atrodo labai primityvi. 1000 m. nebūta profesionalaus teisės mokslo. Nebūta išsimokslinusių teisininkų, kurie dirbtų kaip teisėjai, advokatai arba bažnytinių, karališkųjų, miesto, dvaro, prekybinių ar kitokių teismų patarėjai. Nebūta teisės kaip principų sąvado, *corpus juris,* kuriame būtų suderinti įvairiausi ir prieštaringi papročiai bei įstatymai, sampratos. Nebūta teisės vadovėlių ir dėstytojų, galinčių juos aiškinti. Nebūta teisės kaip studijų objekto, skirtingo nuo teologijos ir filosofijos objekto; iš tikrųjų teologija ir filosofija pačios dar nebuvo suprantamos kaip skirtingos mokslinės disciplinos.

Negana to, žvelgiant iš XII a. perspektyvos, įstatymų leidybos ir teisminės institucijos Šiaurės ir Vakarų Europos tautose tik pradėjo atsirasti. Nors karaliai leido įstatymus, tai jie darė tik retais atvejais ir dažniausiai tik tam, kad patvirtintų arba pataisytų egzistuojančius papročius. Popiežių, metropolitų ir vyskupų įstatymų leidžiamoji valdžia dažniausiai irgi apsiribojo tuo, kad laikas

nuo laiko buvo patvirtinamos normos, nustatytos Šventojo Rašto, bažnyčios tėvų ar bažnyčios susirinkimų. Karaliaus ir bažnytinei valdžiai nebuvo keliamas uždavinys sistemingai vystyti statutinės teisės visumą. Vadinamieji kodeksai, nesvarbu, ar tai būtų buvę pasaulietinės, ar Dievo teisės sąvadai, buvo nepilni konkrečių papročių, konkrečių normų rinkiniai, turėję elipsinį pobūdį, stokoję principų ar sąvokų apibrėžimų. Panašiai buvo ir su teisena: nebūta profesionalių teismų, t.y. teismų, kuriuose dirbtų profesionalūs teisėjai; nebūta net minties, kad bylos turi būti nagrinėjamos remiantis išvystyta bendrųjų principų sistema. Žinoma, būta priimtų normų ir procedūrų, kuriomis remiantis buvo baudžiami nusikaltimai, atlyginama žala, priverčiama vykdyti susitarimus, po mirties padalijamas turtas ir sprendžiamos kitos problemos, susijusios su teisingumu. Kiekviena Europos tauta turėjo savąją pakankamai sudėtingą teisinę *tvarką*. Bet nė viena tauta neturėjo teisės *sistemos* kaip sąmoningai artikuliuotos ir susistemintos teisės institutų, aiškiai atskirtų nuo kitų visuomeninių institutų ir kultivuojamų grupės asmenų, specialiai parengtų šiam reikalui, struktūros.

Ne tik ankstyvosios Europos liaudies teisės stilius, bet ir jos turinys pagal Vakarų teisės tradicijos, susiklosčiusios nuo XI–XII a., matus atrodo esąs primityvus. Vėlesnių laikų teisininkai šią teisę nedviprasmiškai pasmerkė kaip barbarišką. XII a. ir vėliau pasenę „maginiai-mechaniniai" įrodymo remiantis išmėginimu, kompurgacija ir dvikova metodai pagaliau buvo pasmerkti ir pakeisti. Giminės atsakomybė ir įsitvirtinantys vietiniai bei feodaliniai papročiai buvo išstumti „racionalesnių" procesinės ir materialinės teisės standartų. Bažnytinė atgailos teisė, tokia, kokia ji pateikta VI–X a. penitencialijose, XI ir XII a. kanonistams atrodė esanti primityvi, ir jie ėmėsi ją radikaliai keisti.

Tačiau jeigu žvelgsime kitaip, plačiau, ir liaudies teisę traktuosime ne vėliau susiklosčiusios Vakarų teisės tradicijos, o nevakarietiškų kultūrų teisinių sąvokų ir teisinių institutų požiūriu, tada ankstyvosios liaudies teisės neigiamos savybės krenta į akis ne taip ryškiai, kaip jos teigiamos savybės.

Kaip ir daugelyje nevakarietiškų kultūrų, VI–X a. Europos gyventojų pamatinė liaudies teisė buvo ne iš viršaus primesta normų visuma, o veikiau neatskiriama bendruomenės kolektyvinės sąmonės, „kolektyvinės sąžinės" dalis. Patys žmonės savo viešuose susirinkimuose leido įstatymus ir teisė, ir kai karaliai įtvirtino savo valdžią teisei, tai buvo padaryta visų pirma tam, kad būtų tvarkomi papročiai ir valdoma žmonių teisinė sąmonė, o ne tam, kad teisė būtų pertvarkyta. Giminystės, senjorystės ir teritorinių bendruomenių saitai ir buvo toji teisė. Jei tie saitai būdavo pažeidžiami, pirmasis impulsas būdavo siekti keršto, tačiau buvo manoma, kad kerštas turi nusileisti – ir nusileisdavo – deryboms dėl piniginių sankcijų ir dėl susitaikymo. Teismo nuosprendis dažnai buvo susitaikymo proceso pakopa. Šitaip pažeista taika galiausiai turėjo būti atkurta diplomatijos priemonėmis. Nepriklausomai nuo klausimo, kas teisus, o kas kaltas, iškildavo kariaujančių šalių sutaikymo klausimas. Tą patį galima pasakyti apie daugelio šiuolaikinių vadinamųjų primityvių Afrikos, Azijos ir Pietų Amerikos visuomenių teisę ir apie daugelio praeities ir dabarties senovinių civilizacijų teisę.

Iki to meto, kai teisė tapo profesionali ir sisteminga, daugiau erdvės buvo žmonių nuomonėms ir įsitikinimams bei jų nesąmoningoms idėjoms, jų mitinio mąstymo procesams. Iš to kilo teisinės procedūros, labai priklausiusios nuo ritualo ir simbolio ir šia prasme labai formalios, bet kaip tik dėl to paties savarankiška teisė buvo plastiška ir dažniausiai neformali. Teisės ir pareigos nebuvo pririštos prie įstatymo raidės; jos veikiau buvo bendruomeninių vertybių atspindys, gyvas įstatymas, pasak Fritzo Kerno, kilęs iš „kūrybinių pasąmonės šaltinių". Kernas pripažino, kad paprotinė teisė šiuo ankstyvuoju Europos istorijos laikotarpiu dažnai buvo „miglota, paini, nepraktiška, gremėzdiška formaliu požiūriu", bet kartu ji buvo „kūrybiška, tauri, pritaikyta žmogaus poreikiams"[62]. Toks apibūdinimas tinka ir daugeliui šiuolaikinių beraščių Afrikos, Azijos ir Pietų Amerikos kultūrų, ir sudėtingoms, raštą turinčioms senoms Kinijos, Japonijos ir Indijos civilizacijoms.

Taigi daug germanų liaudies teisės bruožų, kurie vakariečiui dabar atrodo kaip silpnybės, nevakariečiui atrodo kaip pranašumai. Tai, kad nebūta teisės reformos sąjūdžių, sudėtingos teisinės mašinos, stiprios centrinės įstatymų leidžiamosios valdžios, stiprios centralizuotos teisminės valdžios, nuo religinių įsitikinimų ir emocijų nepriklausomos teisės visumos, susisteminto teisės mokslo, yra tik viena monetos pusė. Kita pusė – gyvenimo pilnatvės, teisės ryšio su kitomis gyvenimo pusėmis jausmas, pojūtis, kad teisiniai institutai ir teisinės procedūros, teisės normos ir teisiniai sprendimai sudaro neatskiriamą visatos harmonijos dalį. Ankstyvajame istorijos tarpsnyje Europos žmonėms teisė – kaip ir menas, mitas bei religija – visų pirma buvo ne būdas taikyti normas apibrėžti kaltei ir priimti sprendimui, ne priemonė žmones atskirti vieną nuo kito remiantis tam tikrų principų rinkiniu, o veikiau būdas žmones susieti, būdas juos sutaikyti. Teisė visų pirma buvo suvokiama kaip tarpininkavimo procesas, kaip komunikacijos būdas, o ne kaip normų kūrimo ir sprendimų priėmimo procesas.

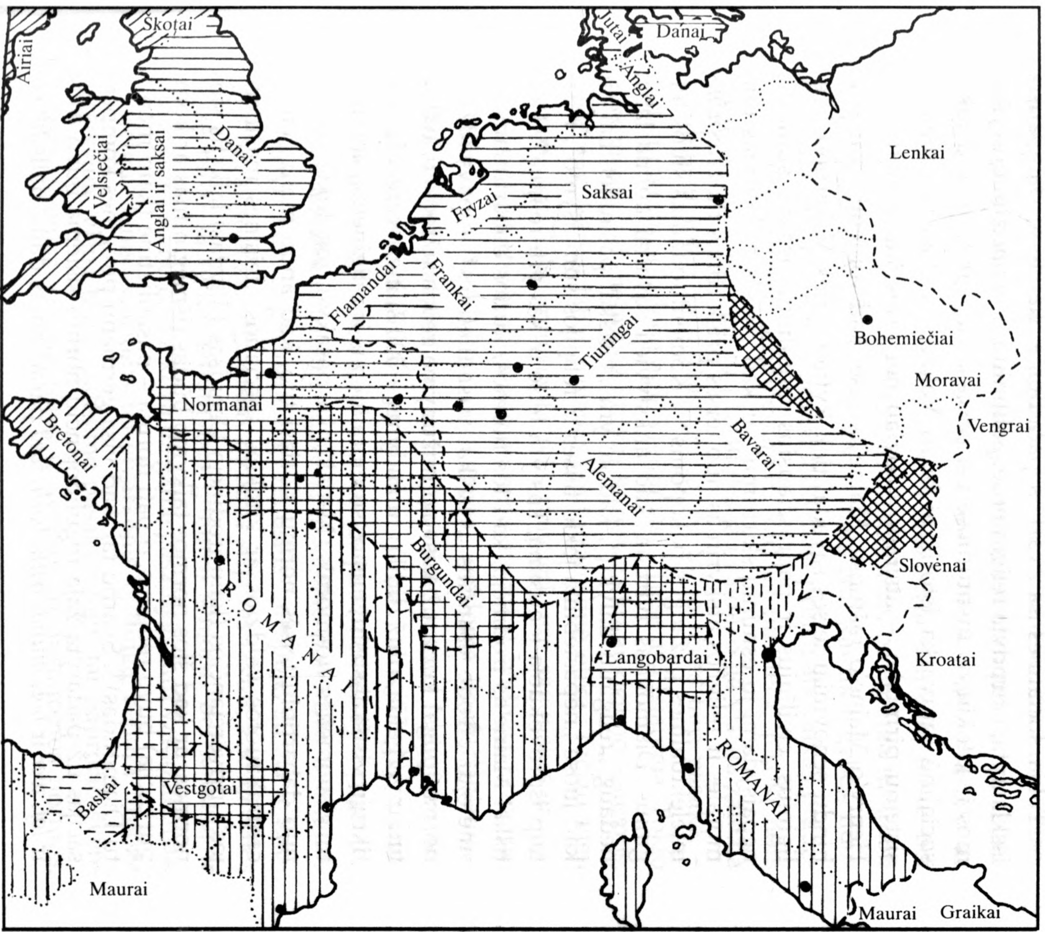
Šiuo požiūriu germanų ir kitų europiečių liaudies teisė turėjo daug bendrų bruožų su kai kuriomis Rytų teisės filosofijomis. Artimųjų Rytų sufijų tradicija išsaugojo pasakojimą apie tai, kaip mula Nasrudinas pirmąkart atlieka teisėjo vaidmenį. Ieškovas argumentuoja taip įtikinamai, kad Nasrudinas sušunka: „Manau, kad tu teisus". Teismo tarnautojas prašo jį neskubėti, nes dar neišklausytas atsakovas. Klausydamasis atsakovo argumentų, Nasrudinas taip įsiaudrina, kad vėl sušunka: „Manau, kad tu teisus". Teismo tarnautojas negali šito pakęsti. „Jūsų šviesybe, – sako jis, – abu jie negali būti teisūs." „Manau, kad tu teisus", – atsako Nasrudinas[63]. Abu teisūs, tačiau abu negali būti teisūs. Atsakymo negalima rasti užduodant klausimą „Kas teisus?". Atsakymas turi būti rastas išsaugojant abiejų šalių garbę ir šitaip tarp jų atstatant teisingą santykį.

Azijos tautų, kurių gyvenimą labai veikė budizmas ir konfucianizmas, tradicijoje visuomenė visų pirma valdoma ne paskirstant teises ir pareigas pagal bendrąją normų sistemą, o veikiau palaikant teisingus santykius tarp šeimos narių, tarp šeimų, pri-

klausančių senjorijoms, tarp šeimų bei senjorijų, priklausančių vietinėms bendruomenėms ir valdomų imperatoriaus. Visuomenės harmonija svarbesnė negu principas „kiekvienam pagal nuopelnus". Be to, „kiekvienas" traktuojamas ne kaip būtybė, atsiskyrusi nuo visuomenės – ar visatos, – o veikiau kaip visuomeninių saitų, valdomų Dangaus Principo, neatskiriama dalis. Todėl senovinėse Azijos civilizacijose buvo pabrėžiamos tradicinės, kolektyvinės ir intuityviosios gyvenimo pusės, o intelektualinės, analitinės ir teisinės pusės buvo susiliejusios su anomis pusėmis ir joms pavaldžios[64].

Tą patį galima pasakyti ir apie Europos tautas, turint galvoje tarpsnį iki didžiojo sprogimo, įvykusio XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje. Liaudies mitai, vyravę jų mąstyme prieš įvedant krikščionybę ir po to, kai ji buvo įvesta, griežtai neatskyrė magijos ir logikos, likimo ir baudžiamosios teisės normų. O krikščionybė – Rytų religija – griežtai neatskyrė tikėjimo ir proto.

Bet ar galima sakyti, kad teisė egzistuoja tokioje visuomenėje, kurios visuomeninė santvarka atspindi „rytietišką" visų visuomeninio gyvenimo sričių lydinį ar harmoniją? Ar teisę turi, pavyzdžiui, tyvų tautelė, gyvenanti šiaurinėje Nigerijoje, kur visuomeninės kontrolės sistema pagrįsta ištikimybe klanui ir giminei, klaninėmis represalijomis ir ritualinėmis reparacijomis, kurių tikslas – išvengti antgamtinių jėgų bausmės, tačiau kur nesama savarankiškų valdžios institucijų, teismų ir net žodžio jų kalboje, reiškiančio teisę[65]? Tyvų genties žmonės pripažįsta tam tikras juos saistančias normas, tam tikrus autoritarinius sprendimus ir tam tikras procedūras, kuriomis remiantis skelbiamos šios normos ir vykdomi sprendimai. Ar tai, kad šitų procedūrų, sprendimų ir normų *jie* neskiria nuo religijos, politikos, ekonomikos ir šeimos gyvenimo ir jų nevadina „teise", reiškia, kad *mes* neturėtume jų vadinti teise? Ar negalima pasakyti, kad tyvų tautelėje – ir daugelyje kitų visuomenių – *tai, ką mes vadiname teise,* visiškai susilieję, visiškai susipynę su religiniais, politiniais, ekonominiais, šeimos ir kitokiais visuomeniniais institutais bei procesais? A. S. Diamondas, teisę apibrėždamas kaip elgesio normas, kurių laužymas reguliariai baudžiamas sankcijomis, skiriamomis ben-



1 žemėlapis

VAKARŲ EUROPA APIE 1050 m.

G e n t y s:

- germanai
- romanai
- keltai
- baskai
- germanai-romanai
- baskai-romanai
- slavai-romanai
- slavai-germanai

Imperijų ribos

Karalysčių, kunigaikštysčių ir grafysčių ribos

Miestai, turintys daugiau kaip 10000 gyventojų

Miestai, turintys apie 2000 gyventojų

druomenės sutvarkytų procedūrų pagrindu, kategoriškai tvirtina, kad „tyvų tautelė neturi teisės". Diamondui su jo vakarietiška orientacija „teisė pilnatviška šio žodžio prasme" susideda iš „elgesio normų, kurių priverčia laikytis valstybės institutas". Šitoks apibrėžimas beveik nepripažįsta jokios germanų teisės (kartu anglosaksų ir frankų teisės), apie kurią Diamondas ir sako, kad ji yra „tik teisės pradmenys"[66].

Tokia socialinės santvarkos paradigma, kai teisė daugiausia išsklaidyta, ištirpdyta religiniuose, politiniuose, ekonominiuose, šeimos ir kitokiuose institutuose bei procesuose – ir tezė, kad tokia socialinė santvarka istoriškai buvo Vakarų civilizacijos teisinių sistemų pirmtakė, – atsirado daugiau nei prieš šimtą metų sero Henry'o Maine'o raštuose. Maine'as rašė, kad romėnų, graikų ir hindų senoviniai teisės sąvadai tiek Rytuose, tiek Vakaruose „religinius, civilinius ir paprasčiausius moralinius įsakus sumaišė, nepaisydami jų esminių skirtumų", ir kad „teisės atskyrimas nuo moralės ir religijos atskyrimas nuo teisės priskirtinas tik *vėlesnėms* intelektualinės pažangos pakopoms"[67]. Komentuodamas šiuos teiginius, Diamondas tvirtina, kad ankstyvieji sąvadai apima labai nedaug „religinių dalykų", kad jie yra „visiškai pasaulietiniai" ir kad juose „nepastebima jokio teisės ir religijos sumaišymo", ir šitaip išprovokuoja klausimą, kas yra teisė ir kas yra religija[68]. Faktiškai Maine'as įrodinėjo, kad tos normos, kurios dabartiniam tyrinėtojui atrodo esančios „visiškai pasaulietinės" – pavyzdžiui, norma, pagal kurią už laisvojo nužudymą reikia užmokėti 100 šilingų vergeldą, o už didiko nužudymą – 300 šilingų vergeldą, – iš tikrųjų visiškai susipynusios su moralinėmis ir religinėmis ano meto visuomenės normomis. Nepakanka pasakyti, jog tokia norma nuo dabartinių teisės normų skiriasi tuo, kad anuo metu nebūta centralizuotos valdžios ar kitokios specialios „teisinės mašinerijos", priverčiančios (kaip įrodinėjo Dennisas Lloydas) laikytis šios normos, ar kad šios normos taikymo būdas (išmėginimas ar kompurgacija) buvo religinis, o pati norma – pasaulietinė (kaip manytų Diamondas)[70]. Svarbu tai, kad visa germanų pinigines kompensacijas už padarytą žalą reguliuojančių normų sistema buvo *wyrd* ir *lof, wer* ir *bot, mund, frith, borh, wed* paradigmos dalis, dalis *likimo*

ir *garbės* sistemos, teisę sulydžiusios su religija, politika, ekonomika, ištikimybe klanui ir šeimynai. Diamondas prieina iki absurdo, tardamas, kad didžioji hebrajų teisės, išdėstytos Senajame Testamente, dalis irgi yra „pasaulietinis įstatymas", visiškai skirtingas nuo religijos. Hebrajai niekada nepripažino tokio skirtumo ir būtų jį pasmerkę; kiekvienas Biblijos žodis jiems buvo šventas.

Esu įsitikinęs, kad VI–X a. Europos tautų liaudies teisė buvo susiliejusi su religija ir morale, bet, nepaisant to, tai buvo teisė, teisėtvarka, teisinis visuomeninio gyvenimo matmuo; be to, aš įsitikinęs, jog bet kokios bendruomenės – net šeimos, kvartalo ar mokyklos – bendrą jutimą, kad ji susaistyta abipusių teisių bei pareigų, kylančių iš jos pripažinto autoriteto, prasminga traktuoti kaip visuomenės gyvenimo teisinį matmenį. Kai tik lygybės, nuoseklumo, pažado arba normos laikymosi principais vaikas pradeda remtis, tarkime, įrodinėdamas, kad jis turi teisę į kokį nors žaisliuką, nes jo brolis tuo žaisliuku jau žaidė, o jie visada žaidžia paeiliui, ir todėl žaisliukas yra *jo*, be to, jo tėvas taip pasakė, – tada prasminga kalbėti apie kreipimąsi į Teisę ar į Įstatymą. Tokio argumento gali nepripažinti kai kurios vaikų auklėjimo sistemos, ypač tos, kurias labai paveikė konfucianistinė etika. Tačiau vien jau tai, kad tokį argumentą teks paneigti, yra savotiškas įrodymas, kad jis atspindi visuomeninei santvarkai būdingą principą.

Nėra taip, kad šeima (ar kaimas), valdoma konfucianistinės etikos, neturi įstatymų, tačiau jos gyvenimo teisinis matmuo visiškai pavaldus neteisiniam matmeniui, *fa* pavaldus *li*[71]. Nėra taip, kad tyvų tautelė neturi teisės, tačiau jos juridinės teisės ir pareigos visiškai susipynusios su religiniais ir kitokio pobūdžio institutais bei vertybėmis. O germanus, gyvenusius Europoje, su šia ir kitomis nevakarietiškomis teisėtvarkomis sieja tas faktas, kad liaudies teisė buvo sąlygota ištikimybės giminei, senjorui bei karaliui ir susipynusi su herojiška kova už garbę pasaulyje, kurį valdo likimas.

Jeigu šioms įvairioms teisėtvarkoms būdingą bendrą bruožą išreikšime viena fraze, galėsime pasakyti taip: tai papročio šventumas. Šventas yra paprotys ir šventos jo nustatomos normos.

Tariant Sofoklio žodžiais, tai įstatymas, „kuris ne šiandien ir ne vakar mums duotas ir kurio pradžios nežino niekas" (*Antigonė*). Tokioje teisėtvarkoje įstatymas nėra kažkas, kas padaryta sąmoningai ir kas pertvarkoma centrinės valdžios; valdžia laikas nuo laiko leidžia įstatymus, bet didžiausia dalimi įstatymas yra tai, kas išauga iš elgesio stereotipų ir normų, iš liaudies ir bendruomenės įpročių bei papročių. Negana to, tokioje teisėtvarkoje paprotys nėra pavaldus sąmoningam, sistemingam, nuolatiniam racionaliam tikrinimui, kurį atlieka teisininkai. Paprotys toks šventas, kad jo net nebūtina vadinti šventu; jis paprasčiausiai gerbiamas neklausinėjant ir neabejojant.

Vis dėlto germanų liaudies teisė nelabai atitiko paprotinės teisės modelį ar archetipą, arba net kokį nors kitą modelį ar archetipą, neišskiriant archajiškosios teisės ir pirmykštės teisės. Krikščionybės atsiradimas ir jos paplitimas Europoje buvo unikalus įvykis, kurio negalima paaiškinti remiantis kokia nors bendra visuomenės teorija. Prieštaraudama germanų pasaulėžiūrai ir gyvenimą perskirdama į dvi sritis, krikščionybė metė iššūkį aukščiausiam papročio šventumui, taigi kartu ir giminystės, senjorystės bei karaliaus valdžios ryšių šventumui. Kartu ji metė iššūkį aukščiausiam gamtos šventumui, pavyzdžiui, vandens, ugnies ir išmėginimų šventumui. Tačiau, priversdama suabejoti visų tų dalykų *aukščiausiuoju* šventumu, ji nepaneigė jų šventumo apskritai. Bažnyčia rėmė juos ir kartu vertė jais abejoti iškeldama aukštesnę alternatyvą – Dievo karalystę, Dievo teisę, gyvenimą būsimajame pasaulyje. Kai gyvenimas suskilo į dvi sritis, amžinąją ir laikinąją, laikinasis gyvenimas nuvertėjo, tačiau kitais požiūriais tiesiogiai liko nepakitęs. Šis skilimas įvyko ne visuomenės gyvenime, o žmogaus sieloje. Tačiau visuomenės gyvenimas buvo paveiktas *netiesiogiai*, ir buvo paveiktas labai žymiai. Pamatinė liaudies teisės struktūra liko nepakitusi, bet daugelis jos pavienių bruožų patyrė stiprią krikščioniškų įsitikinimų įtaką.

Jei visus krikščionybės pėdsakus būtų galima išskirti iš germanų liaudies teisės, šią teisę būtų galima pamatuotai priskirti vienam ar keletui teisėtvarkos archetipų, pasiūlytų visuomenės teoretikų. Ši teisė beveik sutaptų su archajiškąja teise, be to, ir su

romėnų teise, egzistavusia Dvylikos lentelių epochoje, su hindų teise ir senovine graikų teise. Ne taip gerai ji sutaptų su pirmykšte teise. Germanų teisė gali būti traktuojama kaip teisės tipas, būdingas atsirandančiam feodalizmui. Ji iš tikrųjų galėtų būti traktuojama kaip paprotinės teisės pavyzdys. Tačiau tokie modeliai kaip šis gali būti tik iš dalies taikomi VI–X a. frankų, anglosaksų ir kitų europiečių teisiniams institutams. Tokie modeliai neapima nei penitencialijų, nei karalių išleistų religinių įstatymų, nei svarbiausio dvasininkijos vaidmens visose valdymo fazėse. Bet visų pirma krikščionybė priskyrė teisei pozityvią vertę, o toks požiūris visiškai prieštarauja tiems požiūriams į teisę, kurie būdingi kitų visuomenių religijoms ar filosofijoms, visuomenių, kurių bendra institucinė struktūra turi bendrų bruožų su sukrikščionintos Europos visuomenių struktūra.

Tačiau jei bažnyčios situaciją germanų ir frankų viešpatavimo Europoje laikotarpiu palyginsime su Mozės dvasininkų padėtimi Izraelio istorijos gentiniu laikotarpiu, būsime nustebinti bažnyčios požiūrio į teisę dviprasmiškumo ir jo „anapusiškumo“. Juk iš tikrųjų to meto krikščionių tikėjimo esminė dalis buvo nusistatymas neigti bet kokią vertę pastangų, kuriomis siekiama iš pamatų reformuoti šio pasaulio teisę. Buvo tikima, kad pasaulio teisė yra teisinga ir net šventa. Jos vertė sumenkėdavo tik tada, kai ji būdavo lyginama su Dievo teise, kuri vienintelė galėjo išgelbėti nusidėjėlius nuo pragaro kančių.

Kaip tik toks požiūris į teisę ir į bažnyčios santykį su pasauliu XI a. pabaigoje ir XII a. dramatiškai pasikeitė. Bažnyčia ryžosi pertvarkyti ir save, ir pasaulį būtent teise. Ji įsisteigė kaip regimas, korporacinis, teisinis darinys, nepriklausomas nuo imperinės, karaliaus, feodalinės ir miesto valdžios. Buvo išskirtos autonomiškos teisės visumos, iš pradžių bažnytinės politijos rėmuose, o vėliau įvairių pasaulietinių politijų rėmuose, iš dalies tam, kad būtų išsaugotas kiekvienos politijos vientisumas, iš dalies tam, kad būtų reformuota kiekviena politija, iš dalies tam, kad tarp visų politijų būtų nustatyta pusiausvyra. Tačiau visi šie nauji reiškiniai buvo įmanomi todėl, kad jų pamatai buvo padėti anksčiau. Kaip tik tada buvo padėtas pamatas formuotis stabilioms bendruome-

nėms; tas pamatas buvo vieninga *populus christianus*, kurioje nebūta nei bažnyčios, atsiskyrusios nuo valstybės, nei teisės, atsiskyrusios nuo kitų visuomeninės kontrolės būdų. Sociologiniu ir istoriniu požiūriu, tokios vieningos visuomenės egzistavimas buvo būtina išankstinė sąlyga, lėmusi tai, kad vėliau buvo sukurtos įvairios autonomiškos, besivaržančios bažnytinės ir pasaulietinės teisės sistemos. Be šio ankstesnio vieningumo naujos teisės sistemos būtų buvusios traktuojamos tik kaip mechaninės ir biurokratinės, ir jos būtų neįstengusios įgyvendinti savo aukščiausiųjų tikslų – nuoseklumo, reformos ir pusiausvyros.

XX a. pabaigoje Vakarų teisės tradicijos priešistorė tampa ypač svarbi. Vakarų visuomenei per pastarųjų dviejų kartų gyvenimo laiką vis labiau būdingas pamatinis rasinis, klasinis, lyčių ir kartų skaidymasis. Tikėjimo saitai tampa vis silpnesni, o giminystės ar žemės saitai išstumiami miglotų ir abstrakčių nacionalizmų. Subyrėjus stabilioms bendruomenėms, Vakarai jau nebetiki teise kaip būdu dvasinėms vertybėms apsaugoti nuo korumpuotų visuomeninių, ekonominių ir politinių jėgų. Žinoma, neįmanoma sugrįžti į praeitį, ir sunkiausia sugrįžti į tolimas Vakarų civilizacijos ištakas. Tačiau labai svarbu skepticizmo laikais, ir visų pirma skeptikams, paklausti, kokiais istoriniais keliais Vakarų žmogus priėjo šitokią aklavietę, ir pripažinti savo nostalgiją tiems laikams, kai žmonės iš tikrųjų tikėjo, kad „taika nugali teisę, o meilė nugali teisingumą".

2

VAKARŲ TEISĖS TRADICIJOS IŠTAKOS POPIEŽIŲ REVOLIUCIJOJE

Iki XI a. Vakarų Europos tautos neturėjo teisės kaip aiškios reguliavimo sistemos ar kaip aiškios minties sistemos. Žinoma, kiekviena tauta turėjo savąją teisėtvarką, kuri apėmė pavienius įstatyminius aktus, išleistus centrinės valdžios, taip pat daugybę nerašytų teisės normų ir institutų, tiek pasaulietinių, tiek bažnytinių. Daug konkrečių teisinių terminų ir normų buvo paveldėta iš ankstesnės romėnų teisės, ir jas buvo galima rasti vietinių bažnyčios susirinkimų kanonuose ir potvarkiuose, taip pat pavienių vyskupų potvarkiuose, kai kuriuose karalių išleistuose įstatymuose ir paprotinėje teisėje. Tačiau ir pasaulietinė, ir bažnytinė sritys stokojo griežtos teisės atskirties nuo kitų visuomeninės kontrolės procesų ir nuo kitų intelektualinės veiklos tipų. Pasaulietinė teisė kaip visuma dar nebuvo „išskirta" iš bendrų gentinių, vietinių ir feodalinių papročių ar iš bendrų karaliaus ar imperatoriaus dvaro papročių. Panašiai ir bažnytinė teisė daugiausia buvo ištirpdyta bažnyčios gyvenime – jos valdžios struktūrose, jos teologijoje, moraliniuose priesakuose, jos liturgijoje – ir buvo visų pirma vietinė, regioninė ir paprotinė, o ne centralizuota ar įtvirtinta įstatymu. Nebūta profesionalių teisėjų ar teisininkų. Nebūta teismų hierarchijos.

Kartu nebūta ir supratimo apie teisę kaip apie aiškiai apibrėžtą normų ir sąvokų „kūną". Nebūta teisės mokyklų. Nebūta didžiųjų teisinių tekstų, nagrinėjančių pamatines teisės sąvokas, tokias kaip jurisdikcija, procedūra, nusikaltimas, sutartis, nuosavybė, ir kitas sąvokas, kurios galiausiai suformavo Vakarų teisės siste-

mų struktūrinius elementus. Nebūta išvystytų teorijų apie teisės šaltinius, apie dieviškosios ir prigimtinės teisės santykį su žmogiškąja teise, apie bažnytinės teisės santykį su pasaulietine teise, apie įstatymu įtvirtintos teisės santykį su paprotine teise arba apie įvairių pasaulietinės teisės rūšių – feodalinės, karališkosios, miestų – tarpusavio santykį.

Palyginti nesistemingas teisinio reguliavimo pobūdis ir palyginti neišvystyta teisės mokslo būklė buvo glaudžiai susiję su vyraujančiomis politinėmis, ekonominėmis ir visuomeninėmis sąlygomis. Tai buvo: daugiausia vietinis gentinių, kaimo ir feodalinių bendruomenių pobūdis; palyginti didelis jų ekonominio uždarumo laipsnis; valdžių susiliejimas; palyginti silpna politinė ir ekonominė kontrolė, vykdoma centrinės imperinės ir karaliaus valdžios; iš esmės karinis ir religinis pobūdis tos kontrolės, kurią vykdė imperinė ir karaliaus valdžia, ir gana didelė neformalių giminystės, žemės ir karines draugoves siejančių bendruomeninių ryšių galia.

XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje Vakarų Europoje įvyko pamatinis pokytis, paveikęs pačią teisės prigimtį, teisę ir kaip politinį institutą, ir kaip intelektualinę sąvoką. Teisė buvo išskirta iš kitų sričių. Politiniu požiūriu, pirmą kartą atsirado stiprios centrinės valdžios, ir bažnytinės, ir pasaulietinės, kurios per savo skiriamus pareigūnus kontroliavo visuomenę nuo viršaus iki apačios, nuo centro iki vietinių bendruomenių. Iš dalies tai buvo susiję su tuo, kad atsirado profesionalių teisininkų klasė, apimanti profesionalius teisėjus ir praktikuojančius advokatus. Intelektualiniu požiūriu, Vakarų Europa tuo metu kūrė pirmąsias savo teisės mokyklas, rašė savo pirmuosius teisinius traktatus, sąmoningai tvarkė didžiulę paveldėtos teisinės medžiagos masę ir vystė teisės kaip autonominės, vientisos, besivystančios teisinių principų ir procedūrų visumos sampratą.

Šių dviejų, politinio ir intelektualinio, veiksnių derinimas padėjo sukurti modernias Vakarų teisės sistemas, pirmoji iš kurių buvo Romos katalikų bažnyčios kanonų teisė (tuo metu pirmą kartą pavadinta *jus canonicum*). Tuo pačiu metu kanonų teisė buvo padalyta į „senąją teisę" (*jus antiquum*), susidedančią iš anks-

tesnių tekstų bei kanonų, ir „naująją teisę (*jus novum*), susidedančią iš leidžiamų naujų įstatymų ir ankstesnių tekstų bei kanonų tuometinių interpretacijų. Naujosios kanonų teisės kontekste, o dažnai ir konkuruodamos su ja, Europos karalystės ir kitos politijos pradėjo kurti savąsias pasaulietines teisės sistemas. Tuo metu daugumoje Europos dalių atsirado laisvieji miestai, kiekvienas su savomis valdžios ir teisės institucijomis, ir šitaip buvo formuojamas naujas miesto teisės tipas. Be to, feodalinės (senjoro–vasalo) ir dvaro (senjoro–valstiečio) teisės buvo susistemintos, o kartu buvo sukurta nauja prekybos teisės sistema, tenkinanti poreikius pirklių, kurie vertėsi prekyba tarp miestų, tarp regionų ir tarp šalių. Šių feodalinės, dvaro, prekybos ir miestų teisės sistemų atsiradimas aiškiai parodo, kad ne tik intelektualiniai, bet ir visuomeniniai bei ekonominiai veiksniai lėmė, kad atsirado tai, ką galima pavadinti tik revoliucine teisės institutų raida. Kitaip tariant, modernių teisės sistemų sukūrimas XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje buvo ne tik centrinių elitų politikos bei teorijų įgyvendinimas, bet kartu ir atsakymas į visuomeninius bei ekonominius pokyčius „vietose".

Veikė ir religiniai faktoriai. Modernių teisės sistemų sukūrimas pirmiausia buvo atsakymas į revoliucines permainas, vykusias bažnyčioje ir bažnyčios santykiuose su pasaulietinėmis valdžiomis. Ir šiuo atveju žodis „revoliucinis" turėjo visas modernias klasių kovos ir prievartos konotacijas. 1075 m., po 25 metus popiežiaus partijos vestos agitacijos ir propagandos, popiežius Grigalius VII paskelbė politinę ir teisinę popiežiaus viršenybę visai bažnyčiai ir dvasininkijos nepriklausomybę nuo pasaulietinės kontrolės. Be to, Grigalius įtvirtino aukščiausią popiežiaus autoritetą pasaulietiniuose dalykuose, įskaitant teisę nušalinti imperatorius ir karalius. Imperatorius – Henrikas IV Saksas – atsakė karo veiksmais. Pilietinis karas tarp popiežiaus ir imperatoriaus partijų Europoje su pertrūkiais siautė iki 1122 m., kai buvo pasiektas galutinis kompromisas konkordatu, pasirašytu Vokietijos mieste Vormse. Anglijoje ir Normandijoje laikiną ramybę užtikrino Beko konkordatas 1107 m., bet šis klausimas tada dar nebuvo galutinai išspręstas iki pat arkivyskupo Thomaso Becketo kankiniškos mirties 1170 m.

Didieji pokyčiai Vakarų bažnyčios gyvenime ir santykiuose tarp bažnytinės ir pasaulietinės valdžių, įvykę XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, tradiciškai buvo pavadinti Hildebrando reforma, arba Grigaliaus reforma po to, kai vienuolis Hildebrandas tapo popiežiaus partijos vadu po 1050 m. ir popiežiumi Grigaliumi VII, valdžiusiu nuo 1073 m. iki 1085 m. Tačiau terminas „reforma" yra žymus sušvelninimas, iš dalies atspindintis pačios popiežiaus partijos – ir vėlesnių Romos katalikų istorikų – siekį užmaskuoti didžiulį pertrūkį, tai, kas buvo anksčiau, atskyrusį nuo to, kas vyko po to. Pradinis lotyniškas terminas *reformatio* gali suponuoti daug gilesnį tolydumo pertrūkį, jei priminsime XVI a. protestantų Reformaciją. Kitas terminas, vartojamas pažymėti tai erai, būtent – kova dėl investitūros, yra ne tiek menkinantis, kiek miglotas. Nurodydama popiežių kovą, kurios tikslas buvo atimti iš imperatoriaus bei karalių teisę vyskupams „suteikti" jų valdžios simbolius, ši frazė konfliktą tarp popiežiaus ir imperatoriaus (ar karaliaus) partijų sujungia su principiniu popiežiaus reformatorių šūkiu: „bažnyčios laisvė". Tačiau net šis dramatiškas šūkis tiksliai neperduoda tikrųjų mastų to revoliucinio pertvarkymo, kurį daug žymių istorikų traktavo kaip pirmą lemtingą Europos istorijos posūkio tašką ir kurį kai kurie pripažino kaip moderniojo amžiaus pradžią[1]. Iš tikrųjų tai, kas įvyko, galiausiai buvo, tariant Peterio Browno žodžiais, „dviejų sričių, šventumo ir pasaulietinės sričių, išsilaisvinimas", iš kurio kilo energijos ir kūrybiškumo atsipalaidavimas, prilygstantis atomo branduolio skilimo reakcijai[2].

Bažnyčia ir imperija: Kliuni reforma

Iki pat XI a. pabaigos Vakarų krikščioniškojo pasaulio dvasininkija – vyskupai, kunigai ir vienuoliai – dažniausiai daug labiau priklausė nuo imperatorių, karalių ir stipriausių senjorų feodalų valdžios negu nuo popiežių valdžios. Pirmiausia, didžioji dalis bažnyčios nuosavybės priklausė patiems imperatoriams, karaliams ir senjorams feodalams. Kaip savininkai pasauliečiai, jie ne tik kontroliavo bažnyčios žemes ir pajamas, bet ir tam tikriems asmenims, dažnai parinktiems iš jų artimų giminaičių, skirdavo

vyskupų ir kitas bažnytines pareigas, kurios buvo jų nuosavybės dalis. Šita galia dalyti bažnytines pareigas („beneficijas") dažnai buvo labai pelninga, kadangi tos pareigos paprastai suteikdavo privilegiją gauti pajamas ir prievoles iš tų žemių, kurios su tomis pareigomis buvo susijusios. Štai vyskupija paprastai būdavo didelis feodalinis dvaras, kuriame buvo valdytojai, tvarkantys žemės ūkio ekonomiką ir einantys karines pareigas, be to, valstiečiai, atliekantys darbo prievolę. Žemesnės bažnytinės pareigos vyskupijoje – pvz., paprasta kaimo klebonija – irgi galėjo būti pelningos; patronui priderėjo gauti savo dalį žemės ūkio produkcijos ir pajamų iš įvairių ekonominių tarnybų.

Be to, būdama pavaldi politiškai ir ekonomiškai, bažnyčia buvo pavaldi galingiems pasauliečiams ir savo vidinės struktūros požiūriu. Imperatoriai ir karaliai šaukė bažnyčios susirinkimus ir skelbė bažnyčios įstatymus. Tuo tarpu vyskupai ir kiti iškilūs dvasininkai dalyvavo valdžios organuose – vietiniuose, baronų, karaliaus ar imperatoriaus. Dažnai vyskupija buvo svarbiausias civilinės administracijos centras. Vyskupai buvo labai svarbūs feodalinės hierarchijos nariai. Tuo metu labai paplitusi dvasininkų santuoka jiems duodavo galimybę užmegzti svarbius giminystės ryšius su vietiniais valdovais. Imperatoriai ir karaliai vyskupams suteikdavo ne tik civilinę ir feodalinę valdžią, bet ir bažnytinę valdžią. Taigi religijos ir politikos sritys buvo susiliejusios. Ginčas dėl vyskupo jurisdikcijos galėjo baigtis Romoje ar apskrities sinode, bet jis galėjo baigtis ir karaliaus ar imperatoriaus teisme.

Ši sistema buvo panaši į tą, kuri vyravo Rytų Romos imperijoje ir kuri Vakaruose vėliau buvo pasmerkta kaip cezaropapizmas.

Tačiau ne visai korektiška apie VI–XI a. Vakarų Europos karalius ir imperatorius kalbėti kaip apie „pasauliečius". Taip juos pradėjo vadinti popiežius po 1075 m., bet anksčiau jie neabejotinai atliko ir religines funkcijas. Teisybė, kad jie nebuvo dvasininkai, t.y. jie nebuvo įšventinti. Nepaisant to, jie buvo „Kristaus vietininkai", šventos figūros, traktuojamos kaip liaudies religiniai vadai. Dažnai buvo sakoma, kad tie žmonės tapo šventi dėl savo pateptumo ir todėl turi gydomųjų galių. Ir ypač imperatorius pre-

tendavo būti aukščiausiuoju dvasiniu krikščionybės vadu, kurio negalėjo teisti joks žmogus, bet kuris pats teisė visus žmones ir bus atsakingas už juos visus Paskutinio teismo dieną[3].

Karolio Didžiojo ar Henriko IV imperijos nedera painioti su ankstyvąja Cezario Augusto romėnų imperija ar Konstantino imperija. Nors ir buvo palaikoma tęstinio ryšio su senovės Roma iliuzija, Karolingų terminas „imperija" (*imperium*) buvo nuoroda ne į teritoriją ar tautų federaciją, o veikiau į imperatoriaus valdžios, kuri faktiškai labai skyrėsi nuo ankstyvųjų Romos imperatorių valdžios, prigimtį. Skirtingai nuo Cezario, Karolis Didysis ir jo įpėdiniai savo pavaldinius valdė nesiremdami imperine biurokratija. Nebuvo net sostinės, palyginamos su Roma ar Konstantinopoliu. Negana to, priešingai Cezario imperijai, perpildytai miestų, Karolis Didysis ir jo įpėdiniai miestų beveik neturėjo. Vietoje to imperatorius ir jo dvaras keliavo po savo didžiulę karalystę iš vienos vietovės į kitą. Jis nuolat judėjo, keliavo po Prancūziją, Burgundiją, Italiją, Vengriją, taip pat po savo tėvynę – frankų ir germanų žemes. Turint galvoje beveik visiškai vietinę ekonomiką ir tokią politinę struktūrą, kuri aukščiausią valdžią atidavė genties ir regiono vadams, imperatoriui iškildavo karinis uždavinys – palaikyti gentinių armijų, imperiją galinčių apginti nuo išorės priešų, koaliciją – ir dvasinis uždavinys – palaikyti krikščionišką imperijos tikėjimą ir kovoti prieš atsivertimą į pagonybę. Imperatorius valdė, pirmininkaudamas teismo posėdžiams, bet visų pirma jis buvo savo liaudies teisėjas. Kai jis atvykdavo į kokią nors vietovę, jis išklausydavo skundus ir teisdavo; kartu jis buvo vargšų, silpnųjų, našlių ir našlaičių gynėjas.

Ši imperija nebuvo geografinis junginys; ją vienijo karinė ir dvasinė valdžia. Ji nebuvo vadinama Romos imperija iki pat 1034 m., o Šventąja Romos imperija ji buvo pavadinta 1254 m.

X a. ir XI a. pradžioje prasidėjo galingas sąjūdis, kėlęs tikslą bažnyčią apvalyti nuo feodalinių ir vietinių įtakų ir nuo neišvengiamai su šiomis įtakomis susijusios korupcijos. Vyraujantis vaidmuo šiame sąjūdyje priklausė Kliuni abatijai, kurios centras buvo to paties pavadinimo mieste pietų Prancūzijoje. Kliuni yra ypač įdomus teisiniu požiūriu, nes tai buvo pirmas vienuolių ordinas,

kurio visi vienuolynai, išsibarstę po Europą, buvo pavaldūs vienai vadovybei. Prieš įsisteigiant Kliuni 910 m. kiekvienas benediktinų vienuolynas buvo nepriklausomas vienetas, valdomas abato, paprastai priklausė vietinio vyskupo jurisdikcijai ir su kitais benediktinų vienuolynais buvo susijęs tik silpnais federaciniais ryšiais. Kita vertus, kliuniečių vienuolynai, kurių, praėjus šimtmečiui nuo ordino įsteigimo, galėjo būti virš tūkstančio, visi buvo valdomi priorų, priklausančių Kliuni abato jurisdikcijai. Dėl šios priežasties Kliuni buvo vadinamas pirmąja antvietine korporacija[4], šiuo požiūriu galiausiai tapusia Romos katalikų bažnyčios kaip visumos modeliu.

Kliuni kaip antvietinio, hierarchinio, korporacinio valdymo modelio svarba prilygo jo kaip pirmojo Europoje sąjūdžio už taiką svarbai. Daugelyje sinodų, įvykusių įvairiose pietų ir centrinės Prancūzijos vietose X a. pabaigoje, ne tik dvasininkija, bet ir pasaulietiniai valdovai oficialiai pripažino Dievo Taikos idėją. Taikos potvarkiai, priimti įvairių sinodų, skyrėsi detalėmis, bet apskritai visi jie, grasindami ekskomunika, draudė bet kokį karo ar keršto veiksmą prieš dvasininkus, piligrimus, pirklius, žydus, moteris ir valstiečius, taip pat prieš bažnyčias bei kaimo nuosavybę. Negana to, kad užtikrintų apsaugą, paprastai jie reikalavo priesaikos, t.y. prašė žmonių kolektyviai prisiekti laikytis taikos. Antai Buržė susirinkime 1038 m. buvo paskelbta, kad kiekvienas suaugęs krikščionis arkivyskupijoje privalo duoti tokią priesaiką ir įstoti į specialią miliciją, palaikančią taiką. Be to, kad būtų apsaugoti taikūs gyventojai, sąjūdis už taiką, paplitęs didesnėje Vakarų Europos dalyje, pradėjo reikalauti drausti karo veiksmus tam tikromis dienomis. Vadinamosios Dievo Paliaubos, kurių autorius buvo abatas Odilonas Kliunietis (994–1049), sustabdydavo karo veiksmus iš pradžių nuo šeštadienio vidurdienio iki ankstyvo pirmadienio ryto, vėliau nuo trečiadienio vakaro iki pirmadienio ryto, be to, per didįjį pasninką, adventą ir įvairių šventųjų dienomis.

Kliuni abatijos ir bažnyčios sutelktos pastangos tam tikras žmonių klases apsaugoti nuo karinės tarnybos ir nuo kėsinimosi į jų asmenį ar nuosavybę ir karo veiksmus apriboti tam tikru laiku, X ir XI a., prievartos ir anarchijos epochoje, galėjo būti sėkmingos tik

iš dalies. Tačiau sąjūdžio už taiką svarba ateičiai, ir ypač Vakarų teisės tradicijos ateičiai, buvo didžiulė, nes kolektyvinio prisaikdinimo taikos labui patirtis atliko lemtingą vaidmenį, paskatinusį steigtis miestus XI a. pabaigoje ir vėliau, miestuose kurti gildijas, o kunigaikščius, karalius bei imperatorius paakinusį leisti įstatymus remiantis vadinamąja kunigaikštiškąja arba karališkąja taika bei „žemės taika" (*pax terrae, Landfriede*).

Svarbiausia, kad kliuniečiai ir kiti reformatoriai siekė pakelti religinio gyvenimo lygį, puldami feodalinių ir vietinių valdovų bažnytinę valdžią, kuri pasireiškė, pvz., tuo, kad buvo perkamos ir parduodamos bažnytinės pareigybės (vadinamoji „simonija") ir praktikuojamos dvasininkų santuokos bei dvasininkų konkubinatas (vadinamasis „nikolaizmas"), kurio dėka vyskupai ir kunigai įsitraukdavo į vietinę ir klanų politiką. Tačiau kad šios pastangos būtų sėkmingos, buvo reikalinga stiprios centrinės valdžios parama. Popiežiai šiam tikslui įgyvendinti buvo pernelyg silpni; tuo metu popiežiai faktiškai buvo pavaldūs Romos miesto kilmingiesiems. Kliuniečiai ieškojo imperatorių, Karolio Didžiojo įpėdinių, valdžiusių sritį, apimančią tuos kraštus, kur dabar yra vakarų Vokietija, rytų Prancūzija, Šveicarija ir šiaurės Italija, paramos ir ją gavo. Imperatoriai savo ruožtu buvo patenkinti, gavę Kliuni ir kitų reformatoriškųjų sąjūdžių paramą; turėdami tokią paramą, laikui bėgant iš Romos didikų jie išplėšė teisę skirti popiežių.

Priešingai modernioms bažnyčios ir valstybės atskirumo idėjoms, pati bažnyčia 1000 m. nebuvo traktuojama kaip regima, korporacinė, teisinė struktūra, sudaranti priešpriešą politinei valdžiai. Ne, bažnyčia, *ecclesia*, buvo suvokiama kaip krikščionių liaudis, *populus christianus*, valdoma ir pasaulietinių, ir bažnytinių valdovų (*regnum* ir *sacerdotium*). Gerokai prieš tai, kai Karolis Didysis sutiko, kad popiežius jį karūnuotų imperatoriumi (800 m.), jo ištikimas tarnas Alcuinas, anglų mokslininkas ir bažnyčios veikėjas, vadino jį *imperium christianum* („krikščionių imperijos") valdovu, o pats Karolis 794 m. Frankfurte sušaukė „visuotinį" bažnyčios susirinkimą, kur paskelbė svarbius teologinės doktrinos ir bažnytinės teisės pakeitimus. Kai kurie istorikai tvirtina, kad popiežius Leonas III Karolį padarė imperatoriumi; o 813 m. Karo-

lis Didysis karūnavo imperatoriumi savo sūnų nesišaukdamas dvasininkijos[5]. Vėlesnieji vokiečių imperatoriai faktiškai reikalavo, kad išrinktas popiežius imperatoriui prisiektų savo ištikimybę. Iš dvidešimt penkių popiežių, užėmusių šias pareigas per šimtą metų iki 1059 m. (kai bažnyčios sinodas pirmąkart uždraudė pasaulietinę investitūrą), dvidešimt vienas popiežius buvo tiesiogiai paskirtas imperatoriaus, o penki buvo imperatorių nušalinti. Negana to, savo valdose vyskupus kontroliavo ne tik vokiečių imperatoriai. Kiti krikščioniškojo pasaulio valdovai elgėsi taip pat. 1067 m. Vilhelmas Užkariautojas išleido įžymųjį dekretą, kuriame buvo skelbiama, kad karalius įgaliotas spręsti, ar popiežius turi būti pripažintas Normandijos ir Anglijos bažnyčios, kad karalius leidžia bažnyčios įstatymus jo paties šaukiamuose bažnyčios sinoduose ir kad karalius turi veto teisę panaikinti bažnytines bausmes, paskirtas jo baronams ir tarnautojams.

Bažnyčios kontrolė, vykdoma imperatorių ir karalių, buvo reikalinga tam, kad ją apsaugotų nuo baronų ir vietinės politikos bei ekonomikos korumpuojančios įtakos. Tačiau šio svarbiausio kliuniečių reformos tikslo įgyvendinimas susidūrė su neįveikiama kliūtimi: dvasininkai buvo taip įsipainioję į visų lygių politines ir ekonomines struktūras, kad nebuvo įmanoma jų iš ten išplėšti. Vadovaujant didiesiems X ir XI a. imperatoriams reformatoriams, buvo galima išvalyti vienuolių ordinus ir sustiprinti popiežius, bet bažnyčia kaip visuma negalėjo būti radikaliai reformuota, nes ji nebuvo nepriklausoma. Simonija ir nikolaizmas liko skaudžiausiomis problemomis.

Nikolaizmas (dvasininkų santuoka) buvo ne tik moralinė problema siaura šio žodžio prasme, bet ir visuomeninė, politinė ir ekonominė problema. Santuoka įspraudsdavo dvasininkus į klano ir feodalinę struktūrą. Be to, ji suponavo tai, kad dvasininkų sūnūs ir kiti giminaičiai paveldėdavo kai kurias bažnytines pareigas. Tai bent jau šiek tiek apribodavo simoniją (bažnytinių beneficijų pardavinėjimą). Jei nė viena bažnytinė pareigybė neturėjo būti paveldima, ar paskyrimą (investitūrą) buvo galima ir toliau palikti pasauliečių rankose? Žvelgiant giliau, kildavo toks klausimas: ar karaliai bei imperatoriai buvo dvasiškai tinkami daugybei

naujų žmonių skirti aukštas bažnytines pareigas, kurios neišvengiamai atsilaisvins, jei dvasininkai nebegalės tuoktis ir turėti palikuonių, galėsiančių tas pareigas užimti? O kaip su žemesniosiomis bažnytinėmis pareigomis, kurios turėjo būti užimamos pagal feodalų senjorų nurodymą?

Žinoma, visada būta tam tikros įtampos, susijusios su tuo, kad dvasininkija ir ypač popiežiai buvo pavaldūs asmenims, kurie nors ir turėjo tituluotą ir net šventą rangą, bet patys nebuvo įšventinti į dvasininkus. IV a. pabaigoje šv. Ambraziejus, Milano vyskupas, pasakė: „Rūmai priklauso imperatoriui, bažnyčios – dvasininkijai"; jis ekskomunikavo imperatorių Teodosijų ir nuėmė prakeikimą tik tada, kai imperatorius atliko atgailą. Po šimtmečio popiežius Gelazijus I rašė imperatoriui Anastazijui: „Esama dviejų [valdžių] – didingojo imperatoriaus, kuris valdo pirmiausia šį pasaulį, valdžios, šventosios dvasininkijos ir karaliaus valdžios... Jei patys vyskupai, pripažindami, kad imperatoriaus titulas buvo Tau duotas iš Dievo malonės, paklūsta Tavo įstatymams tiek, kiek turima galvoje viešosios tvarkos sritis..., su kokiu uolumu, aš klausiu Tavęs, Tu turi paklusti tiems, kurie paskirti tvarkyti šventąsias paslaptis [religijos reikaluose]?"[6] Tai ir buvo pirmoji „dviejų kalavijų" doktrina: dvasininkija tvarkė šventąsias paslaptis, o imperatoriai kūrė įstatymus, įskaitant bažnytinius įstatymus. Frankų srityse karaliai ir imperatoriai dažnai priklausydavo nuo popiežių paramos ir pripažindavo ne tik jų, bet ir apskritai vyskupų pranašumą tikėjimo reikaluose. Bažnyčios autonomijos idėja turėjo gilias šaknis ir Šventojo Rašto autoritete. Tačiau faktiškai frankų imperatoriai, o X ir XI a. vokiečių imperatoriai, prancūzų ir anglų karaliai, be to, ispanų, normanų, danų, lenkų, Bohemijos gyventojų, vengrų ir kitų tautų valdovai diktavo vyskupams net religinės doktrinos dalykus, kaip darė Bizantijos imperatoriai. Negana to, jie teikdavo dvasininkams jų bažnytinių pareigų insignijas: frankų imperatoriai ir karaliai vyskupams įteikdavo žiedą ir ganytojo lazdą, simbolizavusią jų vyskupystės valdžią, ir ištardavo tokius žodžius: „Accipe ecclesiam!" („Priimk bažnyčią!"). Taip pasaulietinis kalavijas ir dvasinis kalavijas patekdavo į tą pačią ranką. Pateisinama buvo tuo, kad imperatoriai ir karaliai buvo

pašventinti, šventi valdovai, „Kristaus vietininkai". Vyskupų būta daug, o Romos vyskupas buvo jų primas (pirmas tarp lygiųjų); bet imperatorius buvo vienas, o kiekvienoje karalystėje buvo tik vienas karalius.

Romos vyskupas turėjo „šv. Petro vietininko" titulą. Tik XII a. jis gavo „Kristaus vietininko" titulą. Tik nuo to laiko imperatorius buvo priverstas atsisakyti šio titulo. Kaip Kristaus vietininkas, popiežius pretendavo į abu kalavijus – į vieną tiesiogiai, į kitą – netiesiogiai. Dabar pasaulietinių valdovų buvo daug, o popiežius – tik vienas.

Romos popiežiaus pirmumas prieš kitus bažnyčios vyskupus įsitvirtino dar IV a., o galbūt net III a., ir laikas nuo laiko – nors jokiu būdu ne visada – buvo pripažįstamas kitų galingiausių vyskupų. Tačiau pirmumas galėjo reikšti daug skirtingų dalykų. Kol bažnyčia Vakaruose liko daugiausia decentralizuota, kontroliuojama vietinių pasaulietinių valdovų, popiežiaus valdžia neišvengiamai buvo silpna ir glaudžiai susijusi su imperatoriaus valdžia, kuri irgi buvo silpna. Laikas nuo laiko įsižiebdavusi vietinių vyskupų ir vietinių bažnyčių kova už nepriklausomybę nuo vietinių valdovų šitaip galėjo įgauti apeliacijos į imperatoriaus arba į popiežiaus, ar į abiejų autoritetą formą. Tik retais atvejais toks konfliktas išsiplėsdavo kiek žymiau. Ryškus pavyzdys – didysis IX a. vidurio falsifikatas, žinomas kaip Pseudoizidoriana arba Pseudodekretalijos. Tai buvo didžiulis rinkinys laiškų ir įsakų, melagingai priskirtų popiežiams ir bažnyčios susirinkimams pradedant IV a.; šios dekretalijos buvo nukreiptos prieš Reimso arkivyskupo, remiamo imperatoriaus, pastangas savo dvasininkams užkirsti kelią kreiptis į Romą, kad ten būtų išspręsti jų ginčai. Tas faktas, kad šiuo tikslu autoriui teko sukurpti daugybę dokumentų, šį bei tą byloja apie vyskupo autoriteto vaidmenį bažnyčioje ir tuo metu, ir anksčiau. Iš tikrųjų Pseudoizidoriaus dekretalijos buvo sudarytos ne Romoje, o popiežiai dažniausiai jų nepripažindavo iki to meto, kai po dviejų šimtų metų popiežiaus partija pasinaudojo šiais dokumentais, kad pateisintų tikslus, visai skirtingus nuo tų, kurie buvo suformuluoti originaliame tekste. IX a. antroje pusėje popiežius Mikalojus I (856–867) vis dėlto įtvirtino popiežiaus valdžią

ne tik arkivyskupams ir vyskupams, pareikšdamas, kad jie negali užimti savo sosto be jo sutikimo, bet ir imperatoriams, paskelbdamas, kad karaliai neturi teisės teisti dvasininkų ir kad dvasininkai nepavaldūs karalių jurisdikcijai. Tačiau ir šiuo atveju tokie teiginiai buvo svarbesni ateičiai nei tuometinei dabarčiai. Jie nepakeitė imperatoriaus, karaliaus ir vietinių pasaulietinių senjorų realios valdžios bažnyčiai. Tiesą sakant, IX a. pabaigoje, X a. ir XI a. pradžioje popiežių prestižas nusmuko iki žemiausio taško, ir kaip tik imperatoriai stengėsi jį pakelti.

Romos vyskupo pirmumas prieš kitus vyskupus vokiečių karaliui duodavo dingstį savo armijas permesti per Alpes kas keleri metai, kad kiekvienąsyk patvirtintų savo imperatoriškąją pretenziją būti Romos gynėju nuo Lombardijos, Toskanos ir Romos didikų.

XI a. dvasinė imperatorių valdžia vis labiau tapo anomalija, kadangi simonija bei nikolaizmas tiek suvešėjo, kad imperatorius neturėjo jėgų juos įveikti. 1046 m. Romos vyskupų pavaldumas imperatoriui tapo ne tik nenormalus, bet ir skandalingas, nes Henrikas III, į Romą atvykęs švęsti savo karūnavimo, pasistengė, kad būtų nuversti trys besivaržantys popiežiai ir išrinktas ketvirtas. Jo statytinis numirė po keturių mėnesių, dar kaip popiežius, o antras statytinis numirė po keturių savaičių. Buvo kalbama, kad abu nunuodijo tos Romos [didikų] grupuotės, kurios priešinosi imperatoriaus kišimuisi į miesto reikalus[7]. Trečiasis statytinis Leonas IX (1049–1053), nors ir buvo artimas Henriko III giminaitis ir draugas, atmetė popiežiaus kaip imperatoriaus vyskupo koncepciją ir įtvirtino ne tik savo nepriklausomybę, bet ir savo valdžią visiems kitiems vyskupams bei dvasininkams net už imperijos ribų.

Popiežiaujant Leonui, jo statytinių grupė, vadovaujama Hildebrando, sukūrė partiją, kuri iškėlė ir propagavo popiežiaus viršenybės bažnyčioje idėją. Vienas iš metodų, naudotų šios partijos, buvo plati popiežiaus programos reklama. Galiausiai atsirado gausi poleminė literatūra, apėmusi šimtus pamfletų ir platinama įvairių partijų šalininkų. Vienas istorikas šį laikotarpį pavadino „pirmąja didžia propagandos epocha pasaulio istorijoje“[8]. Popiežiaus pamfletai ragino krikščionis atsisakyti priimti sakramentus iš dvasininkų, gyvenančių konkubinate arba santuokoje, neigė dvasininkų

paskyrimo į pareigas už pinigus teisėtumą ir reikalavo „bažnyčios laisvės", t.y. popiežiui pavaldžios dvasininkijos laisvės nuo imperatoriaus, karalių ir feodalų senjorų. Galiausiai 1059 m. bažnyčios susirinkimas Romoje, sušauktas popiežiaus Mikalojaus II, pirmą kartą paskelbė Romos kardinolų teisę rinkti popiežių.

Popiežiaus įsakai

Būtent Hildebrandas 1070 m. kaip popiežius Grigalius VII reformatorišką bažnytinį sąjūdį nukreipė prieš tą pačią imperatoriaus valdžią, kuri vadovavo Kliuni reformatoriams X a. ir XI a. pradžioje. Grigalius ėjo daug toliau už savo pirmtakus. Jis paskelbė teisinę popiežiaus viršenybę visiems krikščionims ir popiežiui pavaldžios dvasininkijos teisinę viršenybę visoms pasaulietinėms valdžioms. Jis pareiškė, kad popiežiai gali nušalinti imperatorius, ir, šitaip pareiškęs, nušalino imperatorių Henriką IV. Negana to, Grigalius paskelbė, kad visus vyskupus turi skirti popiežius ir jie turi būti visiškai pavaldūs jam, o ne pasaulietinei valdžiai.

Grigalius buvo puikiai pasirengęs užimti popiežiaus sostą. Jis turėjo didžiulę įtaką popiežių Mikalojaus II (1058–1061) ir Aleksandro II (1061–1073) valdymo metais. Be to, 1073 m., turėdamas penkiasdešimt metų, jis buvo pasirengęs pasinaudoti savo nepaprasta valia, išdidumu ir asmeniniu autoritetu, kurie buvo gerai žinomi. Petras Damiani (1007–1072), jo šalininkas kovoje už popiežiaus viršenybę nuo 1050 m., kartą pavadino jį „savo šventuoju Šėtonu" ir pasakė: „Tavo valia man visada buvo įsakymas – piktas, bet teisėtas. Norėčiau tarnauti Dievui ir šventajam Petrui taip pat ištikimai, kaip tarnavau Tau"[9]. Vienas mūsų dienų tyrinėtojas Grigalių apibūdino kaip žmogų, apsėstą savo pašaukimo, siekusį įgyvendinti savo idėjas su „baisinga rūstybe ir herojišku atkaklumu..., nepaisiusį pasekmių nei sau, nei kitiems, pasižymėjusį mažių mažiausiai revoliucionieriaus charakteriu"[10].

Tapęs popiežiumi, Grigalius nedvejodamas griebėsi revoliucinės taktikos, kad įgyvendintų savo tikslus. Pavyzdžiui, 1075 m. visiems krikščionims jis įsakė boikotuoti dvasininkus, gyvenančius konkubinate arba santuokoje, ir atsisakyti jų paslaugų pri-

imant sakramentus ar kitais tikslais. Todėl dvasininkai buvo priversti rinktis arba atsakomybę už savo žmonas ir vaikus, arba atsakomybę už savo parapijiečius. Dėl priešinimosi šiam dekretui bažnyčiose vyko atviri maištai; tie, kurie priešinosi dvasininkų santuokai, buvo mušami ir užmušinėjami akmenimis. Vienas autorius pamflete, pavadintame „Apologija prieš tuos, kurie meta iššūkį dvasininkų masėms", tvirtino, kad krikščionybė buvo „sutrempta". „Apie ką gi kalbama net moterų audimo kambariuose ir amatininkų dirbtuvėse, – klausė jis, – jeigu ne apie visų žmogiškųjų įstatymų supainiojimą..., apie nežabotą suirutę tarp gyventojų, apie naujus tarnų klastavimus prieš savo ponus ir ponų nepasitikėjimą savo tarnais, apie niekingą tikėjimo laužymą tarp draugų ir lygiųjų, apie sąmokslus prieš Dievo duotą valdžią?... ir visa tai palaikoma autoriteto tų, kurie vadinami krikščionybės vadais."[11]

Tačiau kaip popiežiai galėjo įgyvendinti savo siekius, neturėdami savo armijos? Kaip buvo galima įveikti armijas tų, kurie priešinosi popiežiaus viršenybei? Ir net jei nepaisytume susidūrimo su stipria opozicija problemos, kaip popiežiai galėjo vykdyti savo visuotinę jurisdikciją? Kaip buvo įmanoma efektyviai primesti savo valią visam Vakarų krikščionių pasauliui, jau nekalbant apie Rytų krikščionybę, kuriai irgi buvo reiškiamos tam tikros jurisdikcinės pretenzijos?

Svarbus atsakymų į šiuos klausimus aspektas buvo potencialus teisės kaip valdžios šaltinio ir kontrolės priemonės vaidmuo. Paskutiniaisiais XI a. dešimtmečiais popiežiaus partija bažnyčios istorijos kronikose pradėjo ieškoti tokio teisinio autoriteto, kuriuo būtų galima paremti popiežiaus viršenybę visai dvasininkijai, be to, ir dvasininkų nepriklausomybę nuo visos pasaulietinės gyvenimo pusės, o esant galimybei šią pusę pajungti dvasininkų viršenybei. Popiežiaus partija skatino mokslininkus kurti teisės mokslą, kuris parengtų darbinį pagrindą, duosiantį galimybę įgyvendinti šią didingą politiką. Tuo pačiu metu imperatoriaus partija irgi pradėjo ieškoti senovinių tekstų, kurie paremtų imperatoriaus reikalą prieš popiežiaus uzurpaciją.

Tačiau nebuvo tokio juridinio forumo, į kurį su savo reikalu galėtų kreiptis popiežiaus arba imperatoriaus valdžia, išskyrus

patį popiežių ar imperatorių. Tiesą sakant, tai ir buvo pagrindinis revoliucinis susidariusios situacijos elementas. 1075 m. popiežius Grigalius VII reagavo į šią situaciją „pažvelgdamas į savo širdį" ir parašydamas dokumentą – *Dictatus Papae* (*Popiežiaus įsakai*), – susidedantį iš dvidešimt septynių glaustų teiginių, tariamai skirtą ne kam nors kitam, o pačiam sau, kur, be kita ko, buvo sakoma:

„1. Romos bažnyčia įsteigta vien tik Viešpaties Dievo.
2. Vien tik Romos vyskupas teisėtai vadinamas visuotiniu.
3. Tik jis vienas turi teisę nušalinti ir grąžinti vyskupus.
4. Jo legatas, net jei jis žemesnio rango, susirinkime viršesnis už visus vyskupus ir gali priimti sprendimą juos nušalinti.
7. Vien tik jam leidžiama kurti naujus įstatymus atsižvelgiant į tai, kas tam tikru metu reikalinga.
9. Vien tik popiežiui visi kunigaikščiai privalo bučiuoti kojas.
10. Vien tik jo vardas skelbiamas bažnyčiose.
11. Tik jis gali nušalinti imperatorius.
12. Joks sinodas negali būti pavadintas visuotiniu be jo įsakymo.
17. Jokia pastraipa ar knyga negali būti laikoma kanonine be jo pritarimo.
18. Joks jo sprendimas negali būti niekieno atšauktas, ir tik jis vienas gali atšaukti visų kitų sprendimus.
21. Svarbiausi kiekvienos bažnyčios reikalai gali būti peržiūrimi Apaštališkojo Sosto.
22. Vien tik jis gali atleisti neteisingų žmonių valdinius nuo ištikimybės priesaikos."[12]

Šis dokumentas buvo revoliucinis, nors galiausiai Grigaliui pavyko kiekvienam savo nutarimui surasti kokį nors teisinį pagrindą[13].

1075 m. Grigalius perpasakojo savojo Popiežiaus manifesto – kaip galėtume pavadinti dabar – turinį laiške imperatoriui Henrikui IV, kuriame pareikalavo, kad imperatorius ir imperatoriaus vyskupai paklustų Romai. Henrikas ir jo dvidešimt šeši vyskupai atsakė laiškais. 1076 sausio 24 d. Henriko laiškas prasideda tokiais žodžiais: „Henrikas, karalius ne uzurpacijos dėka, o iš Dievo malonės, Hildebrandui, šiuo metu ne popiežiui, o vienuoliui ap-

sišaukėliui". Jis baigiasi tokiais žodžiais: „Todėl Tu, prakeiktas šiuo prakeikimu ir visų mūsų vyskupų, ir mūsų pačių sprendimu, nuženk ir palik apaštališkąjį sostą, kurį Tu uzurpavai. Leisk kitam pakilti į šv. Petro sostą. Aš, Henrikas, karalius iš Dievo malonės, sakau Tau kartu su savo vyskupais: Nuženk, nuženk [*Descende, descende*] ir būk prakeiktas per amžius." Vyskupų laiškas, parašytas ta pačia dvasia, baigiasi tokiais žodžiais: „O kadangi, kaip Tu pats viešai paskelbei, nė vienas iš mūsų iki šiol Tau nebuvo vyskupu, taip ir Tu nuo šiol nebūsi mums popiežiumi"[14].

Atsakydamas Grigalius ekskomunikavo ir nušalino Henriką, kuris 1077 m. sausio mėnesį atkeliavo pas popiežių į Kanosą kaip nuolankus atgailautojas, kur, kaip byloja tradicija, jis laukė tris dienas, kol jam bus leista basam per sniegą prisiartinti prie popiežiaus, išpažinti savo nuodėmes ir atlikti viešą atgailą. Šitaip maldaujamas kaip dvasinis ganytojas, popiežius atleido Henrikui nuodėmes, panaikino ekskomuniką ir nušalinimą. Tai davė Henrikui galimybę vėl įtvirtinti savo bažnytinę ir pasaulietinę valdžią Vokietijos magnatams, kurie sukilo prieš jį. Tačiau kova su popiežiumi buvo tik atidėta neilgam laikui. 1078 m. popiežius išleido dekretą, kuriame pareiškė: „Mes įsakome, kad joks dvasininkas neturi gauti investitūros vyskupijai, abatijai ar bažnyčiai iš imperatoriaus ar karaliaus, ar kokio nors pasauliečio, vyro ar moters, rankų. Bet jeigu jis taip padarys, tegul aiškiai žino, kad tokia investitūra neturi apaštališkojo palaiminimo ir kad jis pats bus slegiamas ekskomunikos, kol tai bus tinkamai išpirkta."[15] Konfliktas tarp popiežiaus ir imperatoriaus vėl įsiliepsnojo, ir prasidėjo karai dėl investitūros.

Pirmosiomis karų dėl investitūros aukomis tapo Vokietijos teritorijos, kur imperatoriaus priešai pasinaudojo jo nesutarimais su popiežiumi ir išsirinko kitą karalių, kurį Grigalius galiausiai pripažino. Tačiau Henrikas sumušė savo varžovą 1080 m., pajudėjo į pietus per Alpes, apgulė ir užėmė Romą (1084 m.). Grigalius kreipėsi pagalbos į savo sąjungininkus, pietų Italijos – Apulijos, Kalabrijos, Kapujos ir Sicilijos – valdovus normanus. Normanų samdiniai išstūmė iš Romos imperatoriaus kariuomenę, bet po to pradėjo plėšti ir niokoti miestą su jiems būdingu ir visiems žino-

mu žiaurumu. Henrikas toliau grūmėsi su maištaujančiais Vokietijos kunigaikščiais; o mirties valandą 1106 m. prieš jį sukilo jo paties sūnus. Šis sūnus, kaip imperatorius Henrikas V, užėmė Romą ir paėmė į nelaisvę popiežių.

Tiesioginis politinis karų dėl investitūros klausimas buvo klausimas dėl imperatorių bei karalių įgaliojimų skirti vyskupus bei kitokio rango dvasininkus ir suteikti jiems jų rango insignijas, ištariant žodžius: „Accipe ecclesiam!" Už šio dalyko glūdėjo dvasininkų lojalumo ir disciplinos po išrinkimo ir investitūros klausimas. Šie klausimai turėjo didžiulę politinę reikšmę. Kadangi imperiją ir karalystes daugiausia valdė dvasininkai, šie klausimai tiesiogiai lietė ir bažnytinę, ir imperatoriaus ar karaliaus valdžią. Tačiau jie apėmė ir šį tą daugiau – kas buvo svarbiau už politiką, – būtent sielų išgelbėjimą. Anksčiau imperatorius (arba karalius) buvo vadinamas Kristaus vietininku („vikaru"); kaip tik jis turėjo atsakyti už visų žmonių sielas Paskutiniame teisme. O dabar popiežius, kuris anksčiau vadino save šv. Petro vietininku, iškėlė pretenzijas būti vieninteliu Kristaus vietininku, atsakingu už visų žmonių sielas Paskutiniame teisme. Imperatorius Henrikas IV rašė popiežiui Grigaliui VII, kad, pasak bažnyčios tėvų, imperatoriaus negali teisti joks žmogus; jis esąs vienintelis visoje žemėje „visų žmonių teisėjas"; esama tik vieno imperatoriaus, tuo tarpu Romos vyskupas esąs tik pirmasis tarp vyskupų. Tiesą sakant, tokia ir buvo ortodoksinė doktrina, vyravusi daug šimtmečių. Bet Grigalius imperatorių traktavo kaip pirmąjį tarp karalių, kaip pasaulietį, kurio išrinkimą imperatoriumi turėjo tvirtinti popiežius ir kurį popiežius galėjo nušalinti už neklusnumą[16]. Šis argumentas buvo pateiktas tipiška scholastine forma: „karalius yra arba pasaulietis, arba dvasininkas", o kadangi jis neįšventintas, tai akivaizdžiai yra pasaulietis ir todėl negali užimti „bažnytinių" pareigų. Tokios pretenzijos pašalino imperatorių ir karalių teisėtumo pagrindą, kadangi pasaulietinės valstybės, t.y. valstybės, neturinčios bažnytinių funkcijų, idėja dar nebuvo atsiradusi (tiesą sakant, kaip tik tuo metu ji tik pradėjo formuotis). Be to, tokios pretenzijos reiškė, kad popiežiai įžūliai savinosi teokratines

galias, nes bažnyčios dvasinių ir žemiškųjų funkcijų perskyros idėja tuo metu tik pradėjo megztis.

Galų gale nei popiežiams, nei imperatoriams nepavyko išsaugoti savo pradinių pretenzijų. Pagal 1122 m. Vormso konkordatą imperatorius garantavo, kad vyskupai ir abatai bus laisvai renkami tik bažnyčios, ir atsisakė savo teisės suteikti jiems įgaliojimus įteikiant dvasinius simbolius – žiedą ir lazdą, reiškusius galią ganyti sielas. Popiežius savo ruožtu pripažino imperatoriui teisę dalyvauti rinkimuose, o tada, kai renkant kyla ginčai, teisę įsikišti. Negana to, vokiečių prelatai neturėjo būti įšventinti bažnyčios tol, kol imperatorius skeptru nesuteikė jiems to, kas buvo pavadinta „regalijomis", t.y. nuosavybės, teisingumo vykdymo ir pasaulietinės valdžios feodalinių teisių, kas suponavo abipusę vasalinės tarnybos ir ištikimybės priesaikos imperatoriui pareigą. (Vasalinės tarnybos ir ištikimybės priesaika apėmė feodalines prievoles ir duokles, imamas iš didelių feodalinių dvarų, kurie buvo susieti su aukštomis bažnytinėmis pareigomis.) Tačiau Italijos ir Burgundijos prelatai neturėjo būti įvesdinti į savo pareigas skeptru, prisiekti ištikimybę ir pripažinti savo vasalinę tarnybą imperatoriui, kol nepraėjo šeši mėnesiai po to, kai juos įšventino bažnyčia. Tas faktas, kad galią skirti bažnytines pareigas teko dalytis – kad popiežius ar imperatorius, tiesą sakant, galėjo pareikšti savąjį veto, – ceremonijos ir procedūros klausimą padarė esminį.

Anglijoje ir Normandijoje pagal ankstesnį susitarimą, pasiektą Beke 1107 m., karalius Henrikas I irgi sutiko pripažinti laisvus rinkimus, tačiau dalyvaujant jam pačiam, ir atsisakė investitūros įteikiant žiedą ir lazdą. Taigi, kaip vėliau Vokietijoje, jis irgi turėjo priimti ištikimybės ir vasalinės tarnybos priesaiką ne po, o iki įšventinimo.

Konkordatai suteikė popiežiui nepaprastai didelius įgaliojimus dvasininkijos atžvilgiu, o taip pat didelę valdžią pasauliečiams. Be jo pritarimo nebuvo galima įšventinti į dvasininkus. Jis nustatydavo vyskupų, kunigų, diakonų ir kitų bažnyčios pareigūnų funkcijas ir įgaliojimus. Jis galėjo steigti naujas vyskupijas, dalyti ar panaikinti senas, perkelti ar nušalinti vyskupus. Reikėjo jo pritarimo steigiant naujus vienuolių ordinus ar keičiant egzistuojančio

ordino regulą. Negana to, popiežius buvo vadinamas viso bažnyčios turto, traktuojamo kaip „Kristaus palikimas", „vyriausiuoju valdytoju". Be to, popiežius turėjo aukščiausią valdžią religinio tikėjimo ir kulto reikaluose; jis vienas galėjo atleisti tam tikras labai sunkias nuodėmes (pvz., dvasininko užpuolimą), kanonizuoti šventuosius ir dalyti indulgencijas (atleidimą nuo Dievo bausmės po mirties). Nė vieno iš šių įgaliojimų popiežius neturėjo iki 1075 m.

Pasak Gabrielio Le Bras'o:

> „Popiežius valdė visą bažnyčią. Jis buvo visuotinis įstatymų leidėjas, kurio valdžią ribojo tik prigimtinė ir pozityvinė dieviškoji teisė (t.y. dieviškoji teisė, išdėstyta Biblijoje ir panašiuose apreiškimo dokumentuose). Jis šaukė visuotinius bažnyčios susirinkimus, jiems pirmininkavo, ir buvo reikalingas jo patvirtinimas, kad susirinkimų sprendimai įsigaliotų. Jis nutraukdavo diskusijas daugeliu klausimų, išleisdamas dekretalijas; jis buvo įstatymo interpretatorius ir dovanodavo privilegijas bei atleidimus. Be to, jis buvo aukščiausias teisėjas ir valdytojas. Svarbiausi reikalai – *maiores causae,* – kurių išsamaus sąrašo niekada nebūta, buvo palikti jo nuožiūrai."[17]

Nė vieno iš šių įgaliojimų popiežius neturėjo iki 1075 m.

Grigalius paskelbė, kad popiežiaus kurija yra „viso krikščioniškojo pasaulio teismas"[18]. Nuo to laiko popiežius turėjo aukščiausią jurisdikciją visoms byloms, jam pateiktoms bet kurio asmens; jis buvo „įprastas visų žmonių teisėjas". Tai buvo visiškai naujas dalykas.

Pasauliečius popiežius valdė, tvarkydamas tikėjimo ir moralės reikalus, o taip pat įvairius civilinius reikalus, tokius kaip santuoka ir paveldėjimas. Tam tikrais atžvilgiais jo valdžia tvarkant šiuos reikalus buvo absoliuti; kitais atžvilgiais šia valdžia jis dalijosi su pasaulietine valdžia. Be to, tvarkant dar kitus reikalus, kurie buvo traktuojami kaip priklausantys pasaulietinei jurisdikcijai, dažnai buvo šaukiamasi popiežiaus autoriteto. Iki 1075 m. popiežiaus jurisdikcija pasauliečių atžvilgiu priklausė nuo imperatoriaus ir karaliaus jurisdikcijos ir paprastai nebuvo didesnė už kitų galingų vyskupų jurisdikciją.

Šitoks dvasinės ir pasaulietinės jurisdikcijų atskyrimas, konkurencija ir sąveika buvo pagrindinis Vakarų teisės tradicijos šaltinis.

Popiežių revoliucijos revoliucinis pobūdis

Terminas „revoliucija", kai jis taikomas apibūdinti didžiosioms Europos istorijos revoliucijoms, apima keturis pagrindinius bruožus, kurie visi kartu revoliuciją skiria, viena vertus, nuo reformos ar evoliucijos ir, kita vertus, nuo paprastų maištų, *coups d'état,* kontrrevoliucijų bei diktatūrų. Štai tie bruožai: 1) revoliucijos *totalumas,* t.y. jai būdinga visa apimanti transformacija, kurioje glaudžiai susipina politinės, religinės, ekonominės, teisinės, kultūrinės, lingvistinės, meninės, filosofinės ir kitokio pobūdžio pamatines visuomenines permainas žyminčios kategorijos; 2) jos *sparta,* t.y. tas greitumas ar staigumas, kuris būdingas drastiškiems pokyčiams, vykstantiems diena po dienos, metai po metų, dešimtmečiai po dešimtmečių, kol tęsiasi revoliucija; 3) jos *prievartinis* pobūdis, kai revoliucija įgauna ne tik klasių kovos ar pilietinio karo, bet ir išorinių grobikiškų karų formą; 4) jos *trukmė,* apimanti dvi ar tris kartas, kai pamatiniai revoliucijos principai įtvirtinami ir patvirtinami būtinais kompromisais su jos pradiniu utopizmu, kol tėvų, jos pradininkų, anūkai patys pripažįsta ištikimybę savo senelių reikalui. O po to evoliucija jau gali skleistis jai būdingu tempu, nesibijodama nei dešiniųjų kontrrevoliucijos, nei naujųjų kairiųjų radikalizmo[19].

Popiežių revoliucijos totalumas

Pamatinės istorinių pokyčių priežasties ieškojimas ir pats priežasčių skirstymas į pamatines ir šalutines gali užgožti tą faktą, kad didžiosios revoliucijos nevyksta, jei nesutampa daugybė įvairiausių veiksnių. O jų klasifikacija į politinius, ekonominius, kultūrinius ir kitokius veiksnius yra tik sutartinis dalykas, padedantis išdėstyti medžiagą. Tačiau kad būtų teisingas, šitas dėstymas turi parodyti būtinus ryšius tarp skirtingų veiksnių. Kitaip bus prarastas pats svarbiausias dalykas, būtent, tai, kad tokios revoliucijos išgyvenamos kaip totaliniai įvykiai.

Štai politiniu požiūriu Popiežių revoliuciją galima traktuoti kaip didžiulį valdžios ir autoriteto perslinkį ir pačioje bažnyčioje, ir bažnyčios bei pasaulietinių politijų tarpusavio santykiuose. Ši revoliucija buvo lydima lemtingų politinių pokyčių Vakarų Europos ir kaimyninių valstybių tarpusavio santykiuose. Be to, Popiežių revoliuciją galima traktuoti visuomeniniu-ekonominiu požiūriu – kaip nepaprasto gamybos bei prekybos išsiplėtimo ir tūkstančių naujų didelių ir mažų miestų atsiradimo padarinį ir paskatą. Kultūriniu ir intelektualiniu požiūriu Popiežių revoliucija gali būti traktuojama kaip jėga, davusi postūmį sukurti pirmuosius Europos universitetus, atsirasti teologijai, jurisprudencijai ir filosofijai kaip sistemiškoms disciplinoms, sukurti naujus literatūros ir meno stilius ir atsirasti naujai visuomeninei sąmonei. Šitie įvairūs politiniai, ekonominiai ir kultūriniai sąjūdžiai gali būti nagrinėjami atskirai; tačiau kartu reikia parodyti, kad jie buvo susiję tarpusavyje, nes būtent jų ryšys ir sudarė revoliucinį ano meto situacijos elementą.

Politinės permainos. Svarbiausi politiniai valdžios ir autoriteto perslinkiai pačioje bažnyčioje ir jos santykiuose su pasaulietiniais valdovais jau aptarti anksčiau. Tačiau dabar reikia glaustai aptarti kai kurias politines permainas, tuo pačiu metu įvykusias santykiuose tarp Vakarų Europos ir kaimyninių valstybių.

Amžių amžiais į Europą be perstojo veržėsi karingos tautos: iš šiaurės ir vakarų puolė normanai, iš pietų – arabai, o iš rytų – slavai ir vengrai. Visas Vakarų krikščioniškasis pasaulis buvo „apgulta tvirtovė, išlikusi tik todėl, kad jos didžiausias priešas, islamas, pasiekė savo susisiekimo kelių ribą, o jos silpnesnieji priešai (slavai, vengrai ir vikingai) sugebėjo tik rengti antpuolius ir plėšikauti"[20]. Kaip tik imperatoriaus uždavinys buvo mobilizuoti karius, ypač riterius, iš įvairių imperijos tautų, kad karine jėga būtų pasipriešinta šiam išoriniam spaudimui. Imperatorius turėjo priešų ir viduje – vakaruose Prancūzijos karaliai ne visada buvo nusiteikę draugiškai, o kitoje Alpių pusėje šiaurės Italijos kunigaikščiai buvo atviri jo priešai. Taigi Europa priklausė pati nuo savęs, o jos pagrindinė ašis tęsėsi iš šiaurės į pietus. Tačiau XI a. pabaigo-

je popiežiams, kurie jau ne mažiau kaip du dešimtmečius ragino pasaulietinius valdovus Bizantiją išlaisvinti nuo netikėlių, galiausiai pavyko surengti Pirmąjį kryžiaus žygį (1096–1099). Antrasis kryžiaus žygis prasidėjo 1147 m., o trečiasis – 1189 m. Šie pirmieji kryžiaus žygiai buvo Popiežių revoliucijos užsienio karai. Jie ne tik sustiprino popiežių valdžią bei autoritetą, bet ir nutiesė naują ašį – į Rytų pasaulį, Viduržemio jūrą iš natūralaus gynybinio barjero, saugančio nuo įsiveržimo, paversdami pačios Vakarų Europos karinės ir prekybinės ekspansijos keliu[21]. Kartu su Kryžiaus karais XI a. pabaigoje ir XII a. vyko didžiulė gyventojų migracija į šiaurines ir rytines Europos teritorijas (Nyderlandus, Skandinaviją, Lenkiją, Vengriją ir kitas sritis). Ir šiuo atveju popiežiai atliko vadovų vaidmenį, ypač pasiremdami cistersų vienuolių ordinu, įkurtu 1098 m. Cistersai, uolūs popiežių politikos šalininkai, garsėjo žemdirbystės išmanymu, organizaciniais sugebėjimais ir kolonizavimo aistra. Jie pasiekė ypatingo meistriškumo kurdami įnagius, padedančius kultivuoti tyrlaukius.

Visuomeninės-ekonominės permainos. Tokio masto politinės permainos nebūtų galėjusios įvykti be joms prilygstančių permainų ekonomikoje ir su ekonomika susijusioje visuomenės struktūroje. Tokios permainos iš tikrųjų įvyko, tačiau sunku nustatyti jų ryšį su politinėmis permainomis. Kartais atrodo, kad jos buvo priežastys, kitais atvejais – kad jos buvo sąlygos, o dar kitais – kad jos buvo padariniai.

XI a. pabaiga ir XII a. buvo tas laikotarpis, kai ekonominė raida Vakarų Europoje labai paspartėjo. Pasak R. W. Southerno, „tas pats save skatinantis augimas, kurio ekonomistai taip atkakliai ieško silpnai išsivysčiusiose šalyse, Vakarų Europoje prasidėjo XI a. pabaigoje“[22]. Nauji techniniai laimėjimai, nauji žemės įdirbimo metodai skatino spartų žemės ūkio produktyvumo augimą ir jo sąlygotą prekybą žemdirbystės produktų pertekliumi kaime[23]. Savo ruožtu šie veiksniai lėmė labai spartų gyventojų skaičiaus augimą; nors patikimų duomenų nesama, tačiau galima manyti, kad Vakarų Europos gyventojų skaičius per šimtmetį nuo 1050 m. iki 1150 m. apskritai padidėjo pusantro karto ar net padvigubėjo, tuo

tarpu ankstesniais amžiais, kai žemdirbystės lygis vos užtikrino išgyvenimą ir nuolat vyko karai, gyventojų skaičius likdavo faktiškai nepakitęs, o kartais net sumažėdavo. Gyventojų prieaugis įsiliejo į daugybę šimtų ir net tūkstančių miestų, atsiradusių Vakarų Europoje pirmąkart po Romos imperijos žlugimo IV–V a.

Miestų ir miestelių atsiradimas yra galbūt pati įspūdingiausia visuomeninė-ekonominė permaina, įvykusi XI a. pabaigoje, XII ir XIII a. 1050 m. Vakarų Europoje, atrodo, buvo tik du miestai, kuriuose gyveno per dešimt tūkstančių žmonių – tai Venecija ir Londonas, – ir, galimas daiktas, dar du tuzinai miestų, kuriuose gyveno daugiau negu du tūkstančiai žmonių (žr. 1-ą žemėlapį). (Palyginimui pasakysime, kad Konstantinopolis turėjo šimtus tūkstančių gyventojų.) Beveik visos gyvenvietės buvo arba kaimai, arba įtvirtintos vietos su šalia esančia prekyviete arba be jos. Terminas *civitas* (miestas) buvo taikomas tik toms vietoms, kur buvo vyskupijos centras ir gyveno vyskupas. Sicilijos ir pietų Italijos miestai vis dar buvo bizantiški ir arabiški, o ne vakarietiški. Roma buvo išimtis – ne tiek dėl jos dydžio, kuris nedaug skyrėsi nuo kitų didžiausių vyskupijų centrų dydžio, kiek dėl didelio skaičiaus joje gyvenusių kilmingų šeimų. Per du kitus šimtmečius visoje Vakarų Europoje išaugo stambūs prekybos ir amatų centrai. Kai kuriuose buvo per 100 000 gyventojų, dešimtyse – per 30 000 gyventojų, šimtuose – per 10 000 gyventojų. Apie 1250 m. nuo 5 iki 10% Vakarų Europos gyventojų – galimas daiktas, trys ar keturi milijonai žmonių – gyveno miestuose ir miesteliuose (žr. 3-ią žemėlapį).

Pirklių klasė, kurią 1050 m. sudarė palyginti nedidelis skaičius keliaujančių prekiautojų, XI ir XII a. labai padidėjo ir visiškai pasikeitė kokybiniu požiūriu. Tai atsitiko iš pradžių kaime, o vėliau miestuose ir miesteliuose. Sausumos ir jūrų prekyba tapo svarbia Vakarų Europos ekonominio ir visuomeninio gyvenimo (koks jis buvo Viduržemio jūros rytinėje dalyje jau daugiau nei tūkstantį metų) dalimi. Mugės ir turgūs tapo svarbiomis ekonominėmis ir visuomeninėmis institucijomis. Vystėsi kreditas, bankininkystė ir draudimas, ypač prekyboje su tolimomis šalimis. Kartu su prekybos augimu augo ir amatai, o šį procesą lydėjo masiškas cechų ir gildijų

formavimasis. Gildijos dažnai atlikdavo svarbiausią vaidmenį miestų ir miestelių valdyme. Prekybos plėtra ir miestų augimas XI ir XII a. daugelį XX a. ekonomikos ir visuomenės istorikų, tarp jų ir Henri Pirenne'ą, Vakarų kapitalizmo pradmenų skatino ieškoti šiame laikotarpyje. Tačiau daugelis tą patį laikotarpį laiko feodalizmo viršūne. Iš tikrųjų kaip tik tuo metu – ypač XII ir XIII a. – Vakarų Europos žemės ūkyje beveik visur paplito dvarų sistema. Iki to meto dauguma valstiečių gyveno kaimuose kaip savarankiški žemės savininkai, dirbantys savo sklypus. Šiuo laikotarpiu esmingai pasikeitė ir feodalinis ryšys tarp siuzereno ir vasalo, nes buvo imtasi praktikos karines ir kitokias feodalines prievoles pakeisti piniginiais mokesčiais.

Kultūrinės ir intelektualinės permainos. XI a. pabaigoje ir XII a. Vakarų Europa patyrė ne tik politinius ir ekonominius sprogimus, bet ir kultūrinį bei intelektualinį sprogimą. Tai buvo metas, kai buvo steigiami pirmieji universitetai, kai pirmą kartą atsirado scholastinis metodas (kaip jis buvo pavadintas vėliau), kai teologija, jurisprudencija ir filosofija buvo pirmą kartą griežtai susistemintos. Šis laikotarpis ženklino modernaus mokslinio mąstymo pradžią[24].

Kartu tai buvo laikotarpis, kai buvo pereita iš pradžių prie romaniškos, po to prie gotikinio stiliaus architektūros; tai buvo epocha, kai buvo pradėtos statyti didžiosios Europos bažnyčios – Sent Deni ir Paryžiaus Dievo Motinos, Kenterberio ir Daramo katedros.

Tai buvo metas, kai lotynų kalba kaip mokslo kalba buvo sumoderninta ir kai šiuolaikinę formą pradėjo įgyti nacionalinės kalbos ir nacionalinė literatūra. Tai buvo didžiosios epinės poezijos (*Rolando giesmė*, karaliaus Artūro epinis ciklas), kurtuazinės lyrikos ir romanų (Bernard'o de Ventadouro kūryba) epocha[25]. Tai buvo metas, kai nepaprastai išaugo pasauliečių raštingumas ir kai daugumoje Europos šalių pradėjo vystytis nacionalinės kultūros jausmas.

Ir dar trys pamatiniai visuomeninės sąmonės pokyčiai skatino XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų Europos žmonių kultūrinio ir inte-

lektualinio gyvenimo transformaciją: 1) dvasininkijos korporacinio tapatumo jausmo augimas, jos kolektyvinės savimonės atsiradimas ir – pirmą kartą – ryški dvasininkų ir pasauliečių priešstata; 2) perėjimas prie dinaminės bažnyčios (pirmiausia tapatinamos su dvasininkija) sampratos, pagal kurią bažnyčia turi pertvarkyti pasaulį, *saeculum* (pirmiausia tapatinamą su pasauliečiais); 3) naujo istorinio laiko vaizdinio atsiradimas; šis vaizdinys apėmė modernumo ir pažangos sąvokas.

Popiežių revoliucijos sparta ir prievartinis pobūdis

Stengiantis suvokti visą XI–XII a. įvykusių permainų mastą, iškyla grėsmė išleisti iš akių tuos kataklizmų pobūdžio įvykius, kurie sudarė Popiežių revoliucijos branduolį. Šiuos įvykius galiausiai įmanoma paaiškinti tik aptariamos transformacijos totalumu, tačiau pirmiausia juos reikia traktuoti kaip tiesioginį padarinį pastangos pasiekti politinį tikslą, būtent tai, ką popiežiaus partija vadino „bažnyčios laisve", t.y. išlaisvinti dvasininkiją nuo imperatoriaus, karaliaus ir feodalų viešpatavimo ir ją suvienyti pajungiant popiežiaus valdžiai. Jei šį politinį tikslą ir įvykius, tiesiogiai kilusius iš pastangų šį tikslą įgyvendinti, įterpsime į šios totalinės transformacijos kontekstą, taps aišku, kad ant svarstyklių buvo padėta daug daugiau, o ne tik kova dėl valdžios. Tai buvo apokaliptinė kova už naują dalykų tvarką, „už naują dangų ir naują žemę". Tačiau kartu kaip tik šios kovos, kurioje sutapo valdžios troškimas ir įsitikinimai, medžiaginiai ir dvasiniai interesai, politinės apraiškos buvo tai, kas lėmė tos kovos tempą ir aistringumą.

Žinoma, sparta yra santykinis dalykas. Gali atrodyti, kad transformacija, prasidėjusi XI a. viduryje ir neįtvirtinta iki pat XII a. antrosios pusės, o, galimas daiktas, ir iki XIII a. pradžios, turėtų būti vadinama laipsniška. Tačiau laiko tarpsnis, reikalingas tam, kad įvyktų revoliucija, nebūtinai laikytinas jos greitumo matu. Greito pokyčio samprata orientuota į tą tempą, kuriuo diena po dienos, metai po metų, dešimtmečiai po dešimtmečių vyksta drastiškos permainos. Vykstant tokio masto revoliucijai, kokia buvo Popiežių revoliucija, gyvenimas pagreitėja, viskas vyksta labai spar-

čiai, didelės permainos įvyksta per naktį. Iš pradžių, revoliucijai tik įsižiebiant – 1075 m. *Dictatus Papae*, – buvo paskelbta, kad ankstesnė politinė ir teisinė santvarka turi būti panaikinta. Imperatoriai turėjo bučiuoti popiežiui kojas. Popiežius turėjo tapti „vieninteliu visų žmonių teisėju" ir vienintelis turėti teisę „kurti naujus įstatymus, atitinkančius laikotarpio reikmes". Tas faktas, kad daugelis senosios visuomenės bruožų išliko ir net nesirengė išnykti, nekeičia to fakto, kad pastanga tuos bruožus panaikinti buvo staigi ir pasireiškė kaip šokas. Be to, nauji institutai (ir nauja politika) buvo įsteigti beveik taip pat greitai, kaip buvo panaikinti senieji institutai. Tas faktas, jog reikėjo daug laiko – kelių kartų, – kad revoliucija įtvirtintų savo tikslus, neduoda pagrindo manyti, jog procesas buvo laipsniškas.

Pavyzdžiui, idėja, kad popiežiai turi surengti kryžiaus žygį apginti Rytų krikščionims nuo turkų netikėlių, bent jau nuo 1074 m. buvo popiežiaus Grigaliaus VII programos dalis. Iki pat savo mirties 1085 m. šią idėją jis skelbė visai Europai, nors jam pačiam taip ir nepavyko gauti tokios paramos, kad ši idėja būtų įgyvendinta. Tik 1095 m. jo įpėdinis ir ištikimas pasekėjas popiežius Urbonas II sugebėjo surengti Pirmąjį kryžiaus žygį. Todėl galima tarti, jog reikėjo daug laiko – apie dvidešimt metų, – kad būtų įgyvendinta ši permaina, kuri tiesiogine šio žodžio prasme apvertė Europą ir suvienijo ją bendram kariniam ir misionieriškam žygiui į Rytus. Tačiau kita prasme perėjimas nuo Europos iki kryžiaus žygių epochos prie Europos po kryžiaus žygių epochos įvyko nepaprastai greitai. Nuo to momento, kai popiežius paskelbė kryžiaus žygį, prasidėjo persiorientavimas, nuolat skatinęs naujas viltis, naujus būgštavimus, naujus planus, naujus ryšius. Kai Pirmasis kryžiaus žygis prasidėjo, permainų tempas pagreitėjo. Riterių mobilizavimas praktiškai iš visų Vakarų krikščioniškojo pasaulio dalių, jų kelionės žeme ir jūra ir galiausiai daugybė ginkluotų susidūrimų buvo įvykių kamuolys, suspaustas į tokį trumpą laiką, kuris atėjo ir praėjo nepaprastai greitai. Negana to, kryžiaus žygiai pasirodė esą įvykių eigos pagreitinimas ne tik, pasakykime, apačioje, bet ir aukštosios politikos viešpatijoje. Pavyzdžiui, popiežiai bandė pasinaudoti kryžiaus žygiais kaip būdu Popiežių revoliuciją eks-

portuoti į Rytų krikščionybės pasaulį. Popiežius paskelbė savo viršenybę visam krikščionių pasauliui. Rytų ir Vakarų bažnyčių skilimas, pasiekęs kulminaciją 1054 m. garsiajame teologiniame ginče dėl *filioque* (priedo prie tikėjimo išpažinimo)[26], įgavo prievartos ir užkariavimo formą. Be to, 1099 m. Vakarų kryžiuočiai užėmė Jeruzalę ir ten įkūrė naują karalystę, Jeruzalės karalystę, bent jau teoriškai pavaldžią popiežiams. Iš tikrųjų istorija skleidėsi didžiuliu greičiu! Nors iki Antrojo kryžiaus žygio pradžios praėjo beveik penkiasdešimt metų ir dar keturiasdešimt metų nuo Antrojo kryžiaus žygio pabaigos iki Trečiojo kryžiaus žygio pradžios, šiuos laiko tarpsnius irgi reikia traktuoti kaip nuolatinį sužadinimą, sukeltą ir kryžiaus žygių laukimo, ir jų prisiminimo. Per visą XII a. vyravo jutimas, kad kryžiaus žygis gali prasidėti bet kurią akimirką.

Tą patį galima pasakyti ir apie svarbiausią revoliucijos tikslą, išreikštą šūkiu „bažnyčios laisvė". Nebuvo įmanoma šito pasiekti per vieną dieną (tiesą sakant, giliausia prasme šito neįmanoma pasiekti niekada), tačiau pats šios idėjos gilumas, jai būdingas didelio paprastumo ir didelio sudėtingumo derinys garantavo, kad kova už ją bus, viena vertus, ilga ir apims dešimtmečius, kartais ir šimtmečius, o kita vertus, ši kova taps kataklizmu, kai drastiškos, o dažnai ir prievartinės permainos dideliu greičiu eis viena po kitos. Juk bažnyčios laisvę žmonės suprato nevienodai. Vieniems ji reiškė teokratinę valstybę. Kitiems ji reiškė, kad bažnyčia turi atsisakyti visų savo feodalinių žemių, viso turto ir visos pasaulietinės valdžios; tai ir pasiūlė popiežius Paskalis II antrojo tūkstantmečio antrajame šimtmetyje, bet jo idėja buvo tuojau pat atmesta ir Romos kardinolų, ir vokiečių vyskupų, palaikiusių imperatorių. O kai kam ši idėja reiškė tai, kas visai skyrėsi nuo šių dviejų kraštutinių alternatyvų. Tas faktas, kad šio lozungo prasmė nuo 1075 m. iki 1122 m. keitėsi, buvo vienas iš to meto revoliucinio pobūdžio ženklų.

Jau nekalbant apie kryžiaus žygius, Popiežių revoliucijos prievartinis pobūdis pasireiškė daugeliu karų ir sukilimų. Ir popiežiaus, ir imperatoriaus bei karalių šalininkai rėmėsi samdiniais ir feodalinėmis armijomis. O liaudis, ypač miestuose, dažnai sukil-

davo prieš valdančiuosius – pvz., prieš valdovus vyskupus, nesvarbu, ar jie buvo imperatoriaus, ar popiežiaus statytiniai arba rėmėjai.

Abejotina, kad Popiežių revoliucijos spartą galima atskirti nuo jos prievartinio pobūdžio. Aš nenoriu pasakyti, kad jeigu kovoti būtų buvę galima be pilietinio karo – tarkime, jei Henriką IV būtų buvę galima įtikinti nesipriešinti Grigaliui karine jėga arba Grigalių įtikinti gynybai nesišaukti sąjungininkų normanų, – tai įvykiai būtų buvę ne tokie greiti. Nepaisant to, Popiežių revoliucijoje, kaip ir vėlesnėse didžiosiose Vakarų istorijos revoliucijose, prievartos griebimasis buvo glaudžiai susijęs su ta sparta, kurią lėmė permainos, taip pat su tų permainų visuotiniu arba pamatiniu pobūdžiu. Iš dalies permainų sparta, o iš dalies jų visa apimantis pobūdis lėmė tai, kad egzistuojanti santvarka nenorėjo ir negalėjo joms pasiduoti. Ir tada, tariant Karlo Marxo žodžiais, jėga tapo naujosios eros „būtinąja pribuvėja".

Tačiau jėga negalėjo garantuoti galutinės pergalės nei revoliucinei partijai, nei jos oponentams. Popiežių revoliucija pasibaigė kompromisu tarp naujo ir seno. Jėga buvo pribuvėja, o įstatymas buvo tas mokytojas, kuris galiausiai kūdikį padarė subrendusiu žmogumi. Grigalius VII mirė tremtyje. Henrikas IV buvo nuverstas. Kompromisas Vokietijoje, Anglijoje, Prancūzijoje ir kitur galiausiai buvo pasiektas sunkiomis derybomis, kuriose visos šalys atsisakė savo radikaliausių reikalavimų. O dėl jėgos galima pasakyti štai ką: kad abi šalys panorėtų siekti kompromiso, Europai teko pergyventi pilietinį karą. Pusiausvyra galiausiai buvo pasiekta įstatymu.

Popiežių revoliucijos trukmė

Vakarų krikščioniškojo pasaulio transformacijos totalumas XI ir XII a., jos sparta ir jos prievartinis pobūdis savaime nepagrįstų mūsų teiginio, kad ši epocha apibūdintina kaip pirmoji didžioji Vakarų istorijos revoliucija, jei šis revoliucinis sąjūdis nebūtų tęsęsis per keletą kartų.

Pirmiausia gali pasirodyti, kad revoliucijos trukmė prieštarauja jos spartai ir prievartiniam pobūdžiui. Tačiau iš tikrųjų iš dalies kaip tik todėl, kad tos permainos buvo tokios greitos ir prievartinės, ir tokios visuotinės, vėlesnės kartos turėjo iš naujo įtvirtinti ir patvirtinti jas grindusius principus. Negana to, svarbiausi revoliucijos tikslai turi būti išsaugoti nepaisant neišvengiamų kompromisų su pradiniu jos utopizmu. Kaip transformacijos totalumas skiria revoliuciją nuo reformos, o sparta ir prievartinis pobūdis ją skiria nuo evoliucijos, taip tas faktas, kad didžiosios Vakarų istorijos revoliucijos apima keletą kartų, jas skiria nuo paprastų sukilimų, *coups d'état,* nuo kontrrevoliucijų ir karinių diktatūrų.

Popiežių revoliucija buvo pirmasis sąjūdis Vakarų istorijoje, apėmęs keletą kartų ir orientuotas į tam tikrą programą. Popiežiaus partijai prireikė laikotarpio, apimančio beveik ištisą kartą (1050–1075 m.), kad paskelbta programa būtų įgyvendinta. Po to prireikė kovoti dar keturiasdešimt septynerius metus, kol kitam popiežiui pavyko susitarti su kitu imperatoriumi tik vienu klausimu – dėl vyskupų ir abatų investitūros, priklausančios popiežiaus arba imperatoriaus kompetencijai. Dar daugiau laiko prireikė tam, kad būtų nustatyta baudžiamoji ir civilinė bažnytinės ir pasaulietinės valdžios jurisdikcija kiekvienoje didžiausioje Vakarų Europos karalystėje. Anglijoje tai atsitiko 1170 m., Becketo nukankinimo metais, t.y. praėjus 95 metams po to, kai buvo paskelbti Grigaliaus *Įsakai,* ir 63 metams po to, kai Henrikas I, anglų karalius, nusileido ginče dėl investitūros; tik tada karūna galiausiai atsisakė savo pretenzijų būti aukščiausiuoju anglų dvasininkijos valdovu. Galų gale buvo pasiekti kompromisai daugeliu klausimų, apėmusių ne tik bažnyčios ir valstybės santykius, bet ir pasaulietinių bendruomenių santykius: dvarų sistemą, senjorų ir vasalų junginius, pirklių gildijas, laisvuosius miestus ir miestelius, teritorines kunigaikštystes ir karalystes, sekuliarizuotą imperiją. Revoliucijos vaikai ir anūkai jos pagrindinius principus įkūnijo valdžios ir teisės institutuose. Tik po to revoliucija daugiau ar mažiau įsitvirtino vėlesniems amžiams. Tiesą sakant, ji niekada neįsitvirtino iki galo; ginčai dėl bažnytinės ir pasaulietinės valdžios ribų vyko nuolatos.

Popiežių revoliucijos socialinės-psichologinės priežastys ir padariniai

Buvo paminėti trys naujos visuomeninės sąmonės aspektai, atsiradę XI ir XII a. Tai dvasininkijos įgytas naujas korporacinio vieningumo jausmas, naujas dvasininkijos atsakomybės už pasaulietinį gyvenimą jausmas ir naujas istorinio laiko jausmas, apimantis modernumo ir progreso sąvokas. Visi tie trys jausmai labai paveikė Vakarų teisės tradicijos raidą.

Pirmasis aspektas, dvasininkijos korporacinė savimonė (šiandien ji būtų pavadinta *klasine* sąmone), buvo neatskiriama revoliucijos dalis ir kaip priežastis, ir kaip padarinys. Žinoma, dvasininkija visada turėjo tam tikrą savo kolektyvinio tapatumo pojūtį, tačiau geriausiu atveju tai buvo dvasinės vienybės, įsitikinimų ir pašaukimo vienybės jausmas, o ne politinės ir teisinės vienybės pojūtis. Politiniu ir teisiniu požiūriu dvasininkija iki XI a. buvo išsibarsčiusi įvairiose vietovėse ir labai silpnai susijusi su centrine bažnyčios valdžia. Net dvasinės vienybės pojūtis buvo užgožtas ryškaus skirtumo tarp „normalios" (regular) ir „pasaulietinės" dvasininkijos. „Normalūs" dvasininkai buvo „religiniai" žmonės, vienuoliai ir vienuolės, numirę „šiam pasauliui" ir gyvenę kaip Amžinojo miesto nariai; pasaulietiniai dvasininkai buvo tie kunigai ir vyskupai, kurie buvo beveik visiškai pasinėrę į tų vietovių, kur jie gyveno, politinį, ekonominį ir visuomeninį gyvenimą.

Labiau negu koks kitas pavienis veiksnys, Kliuni reforma padėjo pamatus, ant kurių išaugo naujas Vakarų krikščioniškojo pasaulio dvasininkijos korporacinės politinės vienybės jausmas. Reformatorių uolumas lėmė tai, kad tiek normalioji, tiek pasaulietinė dvasininkija pradėjo suvokti, kad jos istorinis pašaukimas yra tas pats. Be to, Kliuni pateikė modelį, pagal kurį dvasininkija galėjo jungtis į vieną antvietinę organizaciją, nes visi kliuniečių vienuolynai buvo pavaldūs centrinės abatijos jurisdikcijai.

Pripažinusi svarbiausius Kliuni reformos tikslus, įskaitant ir dvasininkų celibatą bei bažnytinių pareigų pirkimo ir pardavimo panaikinimą, popiežiaus partija šeštajame ir septintajame XI a. dešimtmetyje perėmė šio ankstesnio sąjūdžio moralinį kapitalą,

įskaitant ir dvasininkijos klasinę sąmonę, kuriai ji padėjo atsirasti. Prie šių senesnių tikslų buvo pridėtas naujas šūkis „laisvę bažnyčiai", t.y. bažnyčios laisvės nuo „pasauliečių" kontrolės reikalavimas. Šis šūkis buvo nukreiptas į dvasininkų klasinę sąmonę, o kartu ją žadino. Negana to, pats imperatoriaus valdžios bažnyčiai fakto pasmerkimas Grigaliui davė galimybę sunaikinti seną Karolingų idealą. Dvasininkija turėjo rinktis arba politinę vienybę, paklusdama popiežiaus valdžiai, arba politinį naujų nacionalinių bažnyčių susiskaldymą, kuris neišvengiamai būtų atsiradęs įvairiose Europos politijose, jei popiežiai būtų pralaimėję. Kova dėl investitūros tai parodė visai aiškiai. Klausimas dėl investitūros galiausiai buvo išspręstas separatinėmis derybomis tarp kiekvieno iš galingiausių pasaulietinių valdovų, atstovavusių savo pasaulietinei politijai, ir popiežių, atstovavusių visai Vakarų krikščioniškojo pasaulio dvasininkijai. Taigi pati Popiežių revoliucija padėjo įtvirtinti tą pačią dvasininkijos klasinę sąmonę, kuria ji buvo pagrįsta.

Dvasininkija tapo pirmąja antvietine, antgentine, antfeodaline, anttautine klase Europoje, pasiekusia politinę ir teisinę vienybę. Tokia ji tapo parodydama, kad sugeba sukilti prieš vienintelę anksčiau egzistavusią visuotinę valdžią – imperatorių – ir ją įveikti. Imperatorius neturėjo tokios visuotinės klasės, kuri būtų galėjusi jį remti. Nuo XII a. iki XVI a. tik keliems galingiems karaliams pavyko suskaldyti Vakarų dvasininkijos hierarchinę vienybę. Net Sicilijos karaliai normanai, kuriems XII a. ir XIII a. pavyko neleisti įsigalėti popiežiaus valdžiai dvasininkijos atžvilgiu, tik nominaliai priklausiusiai nuo Romos, vis dėlto sutiko, kad popiežius peržiūrėtų visus abejotinus vyskupų rinkimus.

Terminas „klasė" dvasininkijos atžvilgiu mano pavartotas iš dalies tam, kad būtų pabrėžta, jog Popiežių revoliucija, panašiai kaip Vokietijos (protestantų) revoliucija, Anglijos revoliucija, Prancūzijos ir Amerikos revoliucijos ir Rusijos revoliucija, apima ne tik pavienių asmenų ar elitinių grupių, bet ir didelių socialinių grupių, visuomenėje atlikusių svarbiausias funkcijas, sąveikas. Marxo išvados, kad revoliucija apima klasių kovą ir naujos valdančiosios klasės iškilimą, teisingumas neturi mūsų pririšti prie siauro

marksistinio klasės apibrėžimo pagal jos santykį su medžiaginio turto gamybos priemonėmis. Vakarų Europos dvasininkija XI a. pabaigoje ir XII a. iš tikrųjų atliko svarbų vaidmenį medžiaginio turto gamyboje, nes bažnyčia valdė nuo ketvirtadalio iki trečdalio visos žemės; vyskupai ir abatai buvo dvarų savininkai, turėję tokius pat ekonominius interesus kaip ir jų nebažnytiniai antrininkai. Kova prieš pasaulietinę investitūrą iš dalies buvo kova už tai, kad ekonominė galybė būtų atimta iš senjorų pasauliečių ir perduota bažnyčiai. Tačiau ne ekonominiai interesai pirmiausia lėmė dvasininkijos klasinį pobūdį. Veikiau tai buvo jos kaip dvasinių gėrybių gamintojos vaidmuo, dvasininkų kaip nuodėmklausių, kaip santuokos ceremonijų vykdytojų, kaip kūdikių krikštytojų, kaip laidotuvių ceremonijų vykdytojų, kaip pamokslininkų ir ne tik Vakarų visuomenės teologijos, bet ir jos pamatinių politinių bei teisinių doktrinų propaguotojų vaidmuo.

Dvasininkijos klasinės sąmonės stiprėjimas buvo susijęs su antruoju naujos visuomeninės sąmonės, atsiradusios XI a. ir XII a., aspektu – naujo dvasininkijos kaip pasaulietinio gyvenimo reformatorės misijos jausmo atsiradimu. Viena vertus, nauja tendencija bažnyčią pirmiausia tapatinti su dvasininkija, su hierarchija lėmė tai, kad atsirado griežtas skirtumas tarp dvasininkų ir pasauliečių. Kita vertus, šis skirtumas implikavo tai, kad dvasininkai jautėsi esą ne tik aukštesni už pasauliečius, bet ir atsakingi už juos. Kitaip tariant, dvasininkijos klasinė sąmonė kartu buvo ir socialinė sąmonė moderniąja prasme, atsakomybės už visuomenės ateitį sąmonė.

Tai atspindėjo labai pasikeitusi žodžio „pasaulietinis" (secular) prasmė. Klasikinėje lotynų kalboje *saeculum* reiškė „epochą", „laiką", „kartą" arba „tam tikros epochos žmones" (kaip pasakyme „jaunesnioji karta"); be to, šiuo žodžiu buvo pradėtas žymėti „šimtmetis". Bažnyčios tėvai I, II, III ir IV a. žodį „saeculum" vartojo pažymėti žemiškajam pasauliui – „laikinajam" pasauliui, supriešintam su amžinąja Dievo karalyste. (Erdvinis pasaulis, *mundus*, buvo visai kas kita.) Pavyzdžiui, šv. Augustino raštuose, kaip parodė Peteris Brownas, *saeculum* reiškė „egzistenciją", t.y.

laikinos žmogaus egzistencijos visumą, išsiskleidžiančią praeityje, dabartyje ir ateityje, nuo Adomo nuopuolio iki Paskutinio teismo. Profesorius Brownas rašė: „Šv. Augustinui šitas *saeculum* yra nepaprastai bloga lemiantis dalykas. Tai gyvenimas kalėjime... jis svyruoja aukštyn ir žemyn be jokio ritmo ir prasmės... Dievo valstybėje nėra istorinio judėjimo veiksnių, nėra jausmo, kad galima žengti pirmyn, prie tikslų, kuriuos galima pasiekti istorijoje. Krikščionys yra tolimos šalies gyventojai... jie yra paženklinti svetimtaučiai, kantriai gyvenantys *in hoc maligno saeculi*."[27]

Priešingai kartais išsakomai nuomonei, šv. Augustinas Dievo valstybės netapatino su krikščionių bažnyčia kaip tokia; be to, Žemiškosios valstybės jis netapatino su Romos imperija ar su valstybe apskritai. Ir bažnyčia, ir imperija, jo įsitikinimu, gyveno blogais laikais, *saeculum*. Tačiau krikščionis buvo ypatingas tuo, kad aistringai ilgėjosi (vėl tariant Browno žodžiais) „šalies, visada esančios toli ir visada šalia dėl jam būdingos meilės ir vilties"[28]. Todėl šv. Augustinui tikras krikščionis, ar tai būtų dvasininkas, ar pasaulietis, gyveno abiejose „valstybėse", t.y. abiejose – žemės ir dangaus – visuomenėse[29].

Neigiamas požiūris į *saeculum*, atsispindėjęs ne tik šv. Augustino, bet ir daugumos pirmojo bažnyčios istorijos tūkstantmečio mąstytojų raštuose, prisidėjo prie to, kad normalioji dvasininkija būtų griežtai atskirta nuo pasaulietinės dvasininkijos. Normalieji dvasininkai gyveno toliau nuo *saeculum* ir arčiau Dievo valstybės. Galbūt kaip tik todėl XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje popiežiaus partija, vadovavusi ir pasaulietinei, ir normaliajai dvasininkijai, buvo labiau linkusi kalbėti apie „laikišką" imperatorių ir karalių valdžią ir apie „laikišką" teisę, o ne apie „pasaulietinę" valdžią ir „pasaulietinę" teisę, nors abu šie žodžiai reiškė tą patį. „Laikiškas" arba „pasaulietinis" buvo menkinamasis žodis, reiškęs prisirišimą prie laiko, žmogaus egzistencijos sugedimo padarinį, ypač politinės valdžios srityje. O dabar jis buvo pradėtas taikyti visiems pasauliečiams. Sąvokos „laikiškas" (ar „pasaulietinis") antonimas buvo sąvoka „dvasinis". Visi dvasininkai dabar buvo vadinami *spirituales*, „dvasingieji". Viename iš savo pagarsėjusių laiškų Grigalius VII rašė:

„Kas nežino, kad karaliai ir kunigaikščiai kilo iš žmonių, nepažinusių Dievo, iškilusių virš savo brolių dėl puikybės, plėšikavimo, išdavystės, žudymo – trumpai tariant, dėl visokių nusikaltimų, kurstomų šio pasaulio kunigaikščio velnio, iš žmonių, apakintų savojo godulio ir nedovanotinos savikliovos?... Karaliai ir šios žemės kunigaikščiai, suvilioti tuščios garbės, savo interesams teikia pirmenybę prieš dvasios dalykus, tuo tarpu pamaldūs pontifikai, niekindami tuštybę, Dievo darbus kelia aukščiau kūno darbų... Pirmieji, pernelyg atsidavę pasaulietiniams reikalams, nedaug galvoja apie dvasinius dalykus, o antrieji, uoliai atsiduodami dangiškiems dalykams, niekina šio pasaulio daiktus."[30]

Imperatoriaus valdžia, pasak jo priešų, stokojo dvasinių, t.y. šventų ar „dangiškųjų", bruožų. Vienas iš Grigaliaus propagandistų kreipiasi į imperatorių tokiais žodžiais: „Tu sakai, kad tavo valdžia stovi nesvyruodama jau septynis šimtus metų, todėl tu turi teisę ją perduoti? Tačiau velnias gali perduoti nuosavybės teises į neteisingą valdžią ne labiau, negu vagis – nuosavybės teises į pavogtas gėrybes."[31]

O štai dar: „Pats mažiausias mažutėlis dvasinio kalavijo karalystėje yra didesnis už patį Imperatorių, kuris valdo [tik] pasaulietinį kalaviją."[32]

Popiežių revoliucija prasidėjo popiežių pastanga Šventąjį ir Krikščioniškiausiąjį Imperatorių, kuris šimtmečiais atliko svarbiausią vaidmenį bažnyčios gyvenime, nužeminti iki paprasto pasauliečio, žemesnio už žemiausią dvasininką, padėties. Tas, kad imperatoriai ir karaliai, kaip pasauliečiai, savo rankose turėjo tik pasaulietinį kalaviją, t.y. buvo atsakingi tik už žemiškuosius reikalus, šio pasaulio reikalus, lėmė tai, kad jie buvo priklausomoje padėtyje palyginti su tais, kurie turėjo savo rankose dvasinį kalaviją ir buvo atsakingi už dvasinius reikalus, ir buvo „uoliai atsidavę dangiškiems dalykams"; juk pasauliečiai nusileido dvasininkijai tikėjimo ir moralės dalykuose, o pasaulietiškumas buvo ne toks vertingas kaip dvasiškumas.

Tačiau Grigalius ir jo šalininkai niekada neabejojo, kad pasaulietinė valdžia, nors pajungta bažnyčiai dvasiniuose ir net – nors

tik netiesiogiai – pasaulietiniuose dalykuose, turi dieviškąjį autoritetą, kad pasaulietinio valdovo valdžia kyla iš Dievo ir kad pasaulietinė teisė galiausiai kyla iš proto bei sąžinės, ir jai reikia paklusti. Nors ir griežtai smerkdamas pasaulietinius valdovus, Grigalius nuoširdžiai tikėjo pasaulietinės visuomenės ateitimi; tačiau šią visuomenę turėjo globoti popiežius. Šiuo klausimu jis ir jo šalininkai mąstė visai priešingai negu šv. Augustinas.

Iš tikrųjų pats radikaliausias popiežiaus reikalavimas, būtent kad ne tik dvasinis kalavijas, bet ir žemiškasis kalavijas galiausiai priklausytų bažnyčiai, kuri perduoda jį pasaulietiniam valdovui, yra paradoksalus. Pasak Jono Solsberiečio, karalius yra „dvasininkų valdžios vykdytojas, tas, kuris atlieka šventųjų pareigų pusę, nevertą dvasininkijos rankų“[33]. Nevertą – ir vis dėlto šventą. Pati dvasiškumo ir pasaulietiškumo atskirtis, kurią bažnyčia, reikalaudama laisvės, karštai palaikė, bet dažnai pažeisdavo siekdama išplėsti savo valdžią, buvo užtvara nuo popiežiaus pastangų įtvirtinti savo jurisdikciją nuodėmingumo, priskiriamo pasaulietiniams valdovams, vykdantiems pasaulietinę politiką, atžvilgiu.

Galų gale kova tarp popiežininkų ir jų oponentų baigėsi kompromisais. Kaip tik iš šios kovos ir šių kompromisų išaugo Vakarų politinis mokslas, ir ypač pirmosios moderniosios vakarietiškos valstybės ir pasaulietinės teisės teorijos. Kaip rašė K. J. Leyseris, „politinės idėjos klasikine prasme XI a. ir XII a. pradžioje vykusioje polemikoje pasirodo tik atsitiktinai, retkarčiais... [Tuo metu] dar nebuvo pasaulietinės valstybės teorijos, tačiau kaip didžiosios krizės padarinys ji turėjo greitai atsirasti“[34]. Iš šios kovos tarp pasaulietinės ir dvasinės valdžios šalininkų atsirado kiekvienos šalies siekius atitinkančios naujos pasaulietiškumo sampratos. Tie, kurie visiškai neigė popiežių nustatytą pasaulietiškumo ir dvasiškumo perskyrą ir reikalavo išsaugoti šventą imperatoriaus ar karaliaus valdžios pobūdį, apskritai pralaimėjo. Tačiau tikrosios ribos tarp šių dviejų sričių – konkretus funkcijų paskirstymas – buvo nustatytos besigrumiančių šalių kompromisu ir susitaikymu. Pati šios problemos prigimtis lėmė tai, kad šios ribos negalėjo būti apibrėžtos abstrakčiai.

Su dvasininkijai būdingu korporacinio bendrumo ir jos siekio pertvarkyti pasaulį jausmu buvo glaudžiai susijęs trečiasis naujos visuomeninės sąmonės, atsiradusios XI ir XII a., aspektas, būtent naujas istorinio laiko pojūtis, apimantis modernumo ir pažangos vaizdinius. Šis pojūtis irgi buvo ir Popiežių revoliucijos priežastis, ir jos padarinys.

Naujas laiko pojūtis glūdėjo pasikeitusioje žodžio *saeculum* prasmėje ir naujame pasaulio pertvarkymo misijos pojūtyje. Palyginti statišką požiūrį į politinę visuomenę išstūmė dinamiškesnis požiūris, pradėta rūpintis visuomeninių institutų ateitimi. Bet kartu atsirado visiškai naujas istorijos supratimas ir naujas ateities ryšio su praeitimi pojūtis. „Senovės" ir „naujųjų" laikų perskyra, ankstesniais amžiais pasirodydavusi tik epizodiškai, popiežiaus partijos literatūroje tapo įprastu dalyku. XII a. Europoje pasirodė pirmieji istorikai, Vakarų istoriją traktavę kaip judėjimą iš praeities pakopomis į naują ateitį. Tai buvo tokie žmonės kaip Hugas Sen-Viktorietis, Otonas Freizingietis, Anzelmas Havelbergietis, Joakimas Florietis ir kiti. Šie žmonės aiškino, kad istorija juda pirmyn pakopomis, pasiekdama kulminaciją jų pačių epochoje, kurią kai kurie iš jų vadino moderniaisiais laikais arba modernybe *(modernitas)*. Joakimas Florietis ir jo mokiniai buvo įsitikinę, kad nauja Šventosios Dvasios era keičia Sūnaus erą, kuri priėjo pabaigą. Otonas Freizingietis rašė, kad pasaulietinė istorija perėjo į šventąją istoriją ir susipynė su ja[35].

Kaip ir XVII a. Anglijos revoliucija, Popiežių revoliucija jos dalyvių buvo suprasta ne kaip revoliucija, o kaip restauracija. Grigalius VII, kaip ir Cromwellis, skelbė, kad jis nesiekiąs nieko naujo, o tik norįs atstatyti senąsias laisves, panaikintas netolimoje praeityje. Kaip anglų puritonai ir jų įpėdiniai rasdavo precedentų XIII a. ir XIV a. bendrojoje teisėje, dažniausiai nepaisydami daugiau nei šimtmetį trukusio Tudorų ir Stuartų absoliutizmo, taip ir Grigaliaus šalininkai reformatoriai rasdavo precedentų pirmųjų bažnyčios amžių patristikoje, dažniausiai nepaisydami Karolingų ir vėlesnės eros Vakarų istorijoje. Ideologiniai akcentai buvo orientuoti į tradiciją, tačiau iškelti tradiciją buvo galima tik užmaskuo-

jant artimiausią praeitį ir grįžtant prie tolimesnės praeities. IX ir X a. žymiausių frankų ir germanų kanonistų raštai buvo paprasčiausiai ignoruojami. Be to, patristika buvo interpretuojama taip, kad atitiktų popiežiaus partijos politinę programą, o jei koks nors patristikos tekstas neatitikdavo šios programos, jis būdavo atmetamas. Susidūrę su kokiu nors bjauriu papročiu, Grigaliaus šalininkai reformatoriai, jo nepaisydami, apeliuodavo į tiesą ir cituodavo Tertuliano bei šv. Kipriano aforizmą: „Kristus pasakė: „Aš esmi tiesa". Jis nepasakė: „Aš esmi paprotys"." Grigalius VII pasinaudojo šia citata, puldamas imperatorių Henriką IV. Becketas ją nukreipė prieš karalių Henriką II. Ši citata pasižymėjo ypatinga galia tuo metu, kai beveik visa vyraujanti teisė buvo paprotinė teisė.

Didžiųjų Vakarų istorijos revoliucijų, pradedant Popiežių revoliucija, požymis buvo tas, kad visiškai naujo pasaulio vizijas jos apvilkdavo tolimos praeities drabužiais. Tokie drabužiai galėjo būti senovės teisiniai autoritetai (kaip Popiežių revoliucijoje), senovės religinis tekstas, Biblija (kaip vokiečių Reformacijoje), antikinė civilizacija, klasikinė Graikija (kaip Prancūzijos revoliucijoje) arba priešistorinė beklasė visuomenė (kaip Rusijos revoliucijoje). Visuose tuose didžiuosiuose perversmuose restauracijos idėja – sugrįžimas prie ankstesnio išeities taško ir šia prasme revoliucija – buvo susijusi su dinamiška ateities koncepcija.

Visai nesunku kritikuoti revoliucijų istoriografiją už tai, kad, girdi, ji yra politizuota, šališka ir, tiesą sakant, – grynai ideologinė. Tačiau tai reikštų, kad revoliucionieriams primetami objektyvumo kriterijai, kuriais remiasi šiuolaikinis istorijos mokslas. Bet juk pats tas mokslas yra savosios epochos padarinys ir pasižymi jam būdingu šališkumu. Negana to, svarbu pabrėžti, kad revoliucionieriai gerai suprato, jog perinterpretuoja praeitį ir istorinę atmintį pritaiko prie naujų aplinkybių. Tikrai svarbu yra tai, kad lemtingiausiuose Vakarų istorijos posūkio taškuose, be projekcijos į tolimą praeitį, atsirasdavo poreikis projektuoti į tolimą ateitį. Į kovą su dabarties blogybėmis, jei taip galima sakyti, būdavo šaukiama ir praeitis, ir ateitis.

Moderniosios valstybės atsiradimas

Popiežių revoliucija sukūrė moderniąją vakarietišką valstybę, kurios pirmasis pavyzdys, kad ir kaip būtų paradoksalu, buvo pati bažnyčia.

Prieš šimtą metų Maitlandas pasakė, kad neįmanoma suformuluoti priimtino valstybės apibrėžimo, kuris neapimtų viduramžių bažnyčios. Jis turėjo galvoje bažnyčią, atsiradusią po popiežiaus Grigaliaus VII pontifikato, nes iki jo bažnyčia buvo susiliejusi su pasaulietine visuomene ir neturėjo suvereniteto bei nepriklausomos įstatymų leidybos sąvokų, kurios turi pamatinę svarbą moderniajam valstybingumui. Tačiau po Grigaliaus VII pontifikato bažnyčioje atsirado dauguma skiriamųjų moderniosios valstybės bruožų. Bažnyčia paskelbė, kad ji esanti nepriklausoma, hierarchinė, viešoji valdžia. Jos galva, popiežius, turėjo teisę leisti įstatymus, o popiežiaus Grigaliaus įpėdiniai iš tikrųjų išleido tiesiog visą srautą naujų įstatymų, kartais remdamiesi savuoju autoritetu, o kartais padedami jų šaukiamų bažnyčios susirinkimų. Be to, bažnyčia vykdydavo savo įstatymus per administracinę hierarchiją, kuria remdamasis popiežius valdė panašiai, kaip moderniųjų laikų suverenas valdo, remdamasis savo atstovais. Be to, bažnyčia interpretavo savuosius įstatymus ir taikė juos, remdamasi teismine hierarchija, kurios viršūnė buvo popiežiaus kurija Romoje. Tai reiškia, kad bažnyčia įgyvendino moderniosios valstybės įstatymų leidžiamąją, vykdomąją ir teisminę valdžią. Be to, ji laikėsi racionaliosios jurisprudencijos sistemos, kanonų teisės. Ji apmokestindavo savo valdinius dešimtine ir kitokiomis rinkliavomis. Registruodama krikšto ir mirties atvejus bažnyčia ėmėsi to, kas iš esmės buvo savotiškas civilinis registras. Krikštas suteikdavo savotišką pilietybę, kuri vėliau buvo palaikoma reikalavimo, formalizuoto 1215 m., kad kiekvienas krikščionis bent jau vieną kartą per metus, per Velykas, atliktų išpažintį ir priimtų Švenčiausiąją Komuniją. Tokios pilietybės iš esmės buvo galima netekti dėl ekskomunikos. O laikas nuo laiko bažnyčia net sutelkdavo armijas.

Tačiau paradoksalu bažnyčią prilyginti moderniajai valstybei, kadangi svarbiausias bruožas, moderniąją valstybę skiriantis ir nuo antikinės valstybės, ir nuo germanų ar frankų valstybės, yra jos pasaulietinis pobūdis. Antikinė valstybė ir germanų-frankų valstybė buvo religinio tipo valstybės, kur aukščiausias politinis valdovas buvo atsakingas ir už tai, kad būtų laikomasi religinių dogmų bei religinių ritualų, ir dažnai pats buvo laikomas dieviška arba pusiau dieviška figūra. Aukščiausios politinės valdžios religinės funkcijos ir religinio autoriteto pašalinimas buvo vienas svarbiausių Popiežių revoliucijos tikslų. Jai pasibaigus, tie, kurie išpažino Romos katalikų doktriną, imperatorių ir karalius traktavo kaip pasauliečius ir todėl kaip žmones, neturinčius jokių įgaliojimų dvasios dalykuose. Pagal popiežiaus teoriją, tik dvasininkija, vadovaujama popiežiaus, turėjo įgaliojimus dvasios dalykuose. Nežiūrint to, dėl kelių priežasčių tai dar nebuvo „bažnyčios atskyrimas nuo valstybės" moderniąja prasme.

Pirma, valstybė tikslia, moderniąja, šio žodžio prasme, t.y. pasaulietinė valstybė, egzistuojanti pasaulietinių valstybių sistemoje, tuo metu dar nebuvo atsiradusi, nors kelios šalys (ypač normanų karalystė Sicilijoje ir normanų Anglija) pradėjo kurti modernius politinius ir teisinius institutus. Tuo metu veikiau būta įvairių tipų pasaulietinių valdžių, apėmusių feodalines senjorijas ir autonomines municipalines valdžias, o kartu ir atsirandančias tautines teritorines valstybes. Jų tarpusavio santykius labai veikė tas faktas, kad visi šių valstybių nariai, įskaitant ir valdovus, daugeliu požiūrių buvo pavaldūs ir virš jų iškilusiai bažnytinei valstybei.

Antra, nors imperatorius, karaliai ir kiti pasaulietiniai valdovai prarado savo bažnytinę valdžią, jie ir toliau – dėl dvigubos investitūros sistemos – atliko svarbų vaidmenį skiriant vyskupus, abatus ir kitus dvasininkus ir apskritai darė didelę įtaką bažnyčios politikai. Ir atvirkščiai, dvasininkijos atstovai ir toliau atliko žymų vaidmenį pasaulietinėje politikoje kaip pasaulietinių valdovų patarėjai, o dažnai ir kaip aukšti pasaulietiniai pareigūnai. Pavyzdžiui, Anglijos lordas kancleris, pagal svarbą antras asmuo valstybėje, iki pat XVI a. faktiškai būdavo aukštas bažnytininkas; dažniausiai tai buvo Kenterberio ar Jorko arkivyskupas.

Trečia, bažnyčia išsaugojo svarbius pasaulietinius įgaliojimus. Vyskupai ir toliau buvo savųjų feodalinių vasalų ir servų senjorai ir savųjų dvarų valdytojai. Be to, popiežiai įtvirtino savo įtaką pasaulietinei politikai visose šalyse; juk popiežius paskelbė dvasinio kalavijo viršenybę prieš pasaulietinį kalaviją, nors žemiškąją viršenybę jis pretendavo įgyvendinti netiesiogiai, daugiausia per pasaulietinius valdovus[36].

Taigi mūsų teiginys, kad bažnyčia buvo pirma moderni vakarietiška valstybė, turi būti paaiškintas. Popiežių revoliucija iš tikrųjų padėjo pamatus, ant kurių vėliau galėjo atsirasti moderni pasaulietinė valstybė. Tai ji padarė, iš imperatorių ir karalių atimdama jų anksčiau turėtus dvasinius įgaliojimus. Negana to, kai pasaulietinė valstybė atsirado, ji buvo panaši į popiežiaus valstybę, tačiau nebeatliko bažnyčios kaip sielų, besirūpinančių amžinuoju gyvenimu, bendruomenės dvasinės funkcijos. Bažnyčia pasižymėjo paradoksaliais bažnyčios-valstybės (*Kirchenstaat*) bruožais: tai buvo dvasinė bendruomenė, kartu atlikusi žemiškąsias funkcijas, o jos sąranga savo forma buvo panaši į moderniosios valstybės sąrangą. Kita vertus, pasaulietinė valstybė pasižymėjo paradoksaliais bruožais tokios valstybės, kuri neatlieka bažnytinių funkcijų, t.y. pasaulietinės politijos bruožais. Bet kartu jos valdiniai sudarė dvasinę bendruomenę, pavaldžią savarankiškai dvasinei valdžiai.

Taigi Popiežių revoliucija kaip paveldą ateičiai perdavė įtampą tarp pasaulietinių ir dvasinių vertybių bažnyčioje, valstybėje ir visuomenėje, kuri nebuvo nei tik bažnyčia, nei tik valstybė. Tačiau kartu ši revoliucija perdavė ateičiai valdymo ir teisines institucijas – ir bažnytines, ir pasaulietines, – pašalinančias šią įtampą ir palaikančias visos sistemos pusiausvyrą.

Moderniųjų teisės sistemų atsiradimas

Popiežių revoliucija sukūrė ne tik moderniąją Vakarų valstybę, bet ir moderniąsias Vakarų teisės sistemas – pirmoji iš jų buvo kanonų teisės sistema.

Nuo pat pirmųjų mūsų eros šimtmečių bažnyčia sukaupė daugybę įstatymų – kanonų (normų) ir bažnyčios susirinkimų bei sinodų įsakų, pavienių vyskupų (įskaitant Romos pontifikus) įsakų ir sprendimų ir krikščionių imperatorių bei karalių įstatymų, skirtų bažnyčiai. Be to, Vakarų bažnyčia išleido daug penitencialijų (vadovų kunigams), kuriose buvo aprašytos įvairios nuodėmės ir bausmės. Buvo tariama, kad visi tie įstatymai pavaldūs Biblijos (ir Senojo, ir Naujojo Testamento) bei ankstyvosios bažnyčios tėvų – tokių kaip Polikarpas Smirnietis, Tertulianas Kartaginietis, Grigalius Nisietis ir Augustinas Hiponietis – raštų priesakams.

Šitie autoritariniai raštai, apėmę kanonus, lėmė tai, kad visame Vakarų krikščioniškajame pasaulyje nuo VI iki X a. palaipsniui susiklostė bendra teologinės doktrinos, bendrų pamaldų (lotynų kalba), bendro normų, susijusių su didžiosiomis nuodėmėmis (tokiomis kaip nužudymas, priesaikos laužymas, vagystė), rinkinio ir bendros bažnytinės disciplinos bei struktūros visuma. Kunigai visur klausė išpažinčių ir teikdavo sakramentus savo avelėms; vyskupai visur valdė kunigus, pašventindavo bažnyčias ir spręsdavo ginčus savo vyskupijose; vyskupai visur buvo atsakingi savo primams (provincijų ir apskričių vyskupams metropolitams), ir visi vyskupai turėjo būti ištikimi Romos vyskupui, kaip pirmajam tarp lygiųjų. Tačiau 1000 m. dar nebūta knygos ar keleto knygų, kur būtų bandoma pateikti visą bažnytinių įstatymų visumą ar bent jau sistemiškai apibendrinti kokią nors jų dalį. Žinoma, būta daug kanonų rinkinių, visų pirma bažnyčios susirinkimų kanonų ir aukščiausiųjų vyskupų įsakų rinkinių. Paprastai šitie rinkiniai buvo sudaromi pagal chronologinį principą ir apimdavo įvairiausius šaltinius (susirinkimų kanonus, popiežių laiškus, bažnyčios tėvų posakius), tačiau kai kuriuose rinkiniuose medžiaga buvo skirstoma pagal temas (pašventinimas, bažnytiniai teismai, liturgija, santuoka, erezija, stabmeldystė). Abejotina, kad bent vienas iš šių rinkinių buvo pripažįstamas visur; beveik visi tokie rinkiniai turėjo tik vietinę reikšmę.

Tai, kad iki XI a. pabaigos bažnytinė teisė buvo decentralizuota, glaudžiai susiję su bažnyčios politinio gyvenimo decentralizacija. Paprastai vyskupai labiau priklausė nuo imperatorių, karalių

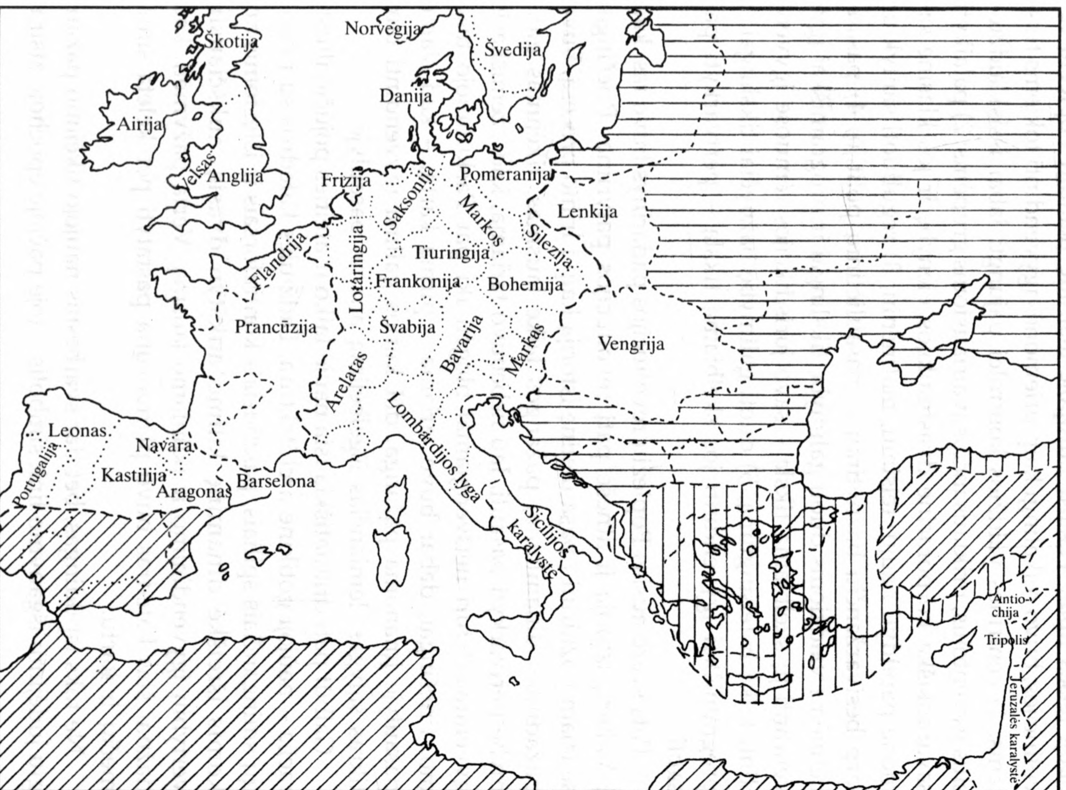
ir stambiųjų senjorų negu nuo popiežių valdžios. Netgi spręsdamas tuos dvasinius klausimus, į kuriuos pasaulietinė valdžia nesikišdavo, vyskupas paprastai turėjo didelę autonomiją savo vyskupijoje[37]. Bažnyčios universalumo pagrindas pirmiausia buvo ne politinė ar teisinė vienybė, o bendras dvasinis paveldas, bendra doktrina ir religinė praktika, bendra liturgija. Tokia politinė ir teisinė vienybė, kuri jau buvo bažnyčios pasiekta, visų pirma buvo susijusi su jos dvasinio universalumo išsaugojimu. Šiuo požiūriu Vakarų bažnyčia buvo panaši į Rytų bažnyčią. Jos teisė, labai susipynusi su teologine doktrina, su liturgija ir sakramentais, tik netiesiogiai buvo susijusi su organizacinėmis problemomis ir vyskupų valdžia ir beveik visai nesusijusi su nuosavybės teisės normomis, nusikaltimu ir teisės pažeidimu, procedūra, paveldėjimu ir pan. Šių antraeilių ir trečiaeilių klausimų požiūriu bažnytinė teisė dažnai buvo visai susiliejusi su pasaulietine teise, o pati pasaulietinė teisė daugiausia buvo ištirpusi politiniuose, ekonominiuose ir socialiniuose papročiuose.

Ant Popiežių revoliucijos bangos iškilo nauja kanonų teisės sistema ir naujos pasaulietinės teisės sistemos, o kartu su jomis – profesionalių teisininkų bei teisėjų klasė, teismų hierarchija, teisės mokyklos, teisiniai traktatai ir teisės kaip autonomiškos, vientisos, besivystančios principų ir procedūrų visumos koncepcija. Vakarų teisės tradicija susiformavo totalinės revoliucijos, kurios tikslas buvo nustatyti „teisingą dalykų tvarką", arba „teisingą pasaulio tvarką", kontekste[38]. „Teisinga tvarka" reiškė naują visuomenės padalijimą į savarankiškas ir atsiskyrusias bažnytinę ir pasaulietinę valdžias, bažnytinės valdžios kaip politinio ir teisinio darinio institucionalizavimą bei įsitikinimą, kad bažnytinė valdžia yra atsakinga už pasaulietinės visuomenės pertvarką.

Bažnytinės ir pasaulietinės teisės sistemų dualizmas savo ruožtu atvedė prie bažnytinėje teisėtvarkoje atsiradusių pasaulietinių teisės sistemų pliuralizmo ir, konkrečiau, prie kartu veikiančių bažnytinių ir pasaulietinių teismų jurisdikcijos. Be to, kad būtų palaikoma netvari daugelio besivaržančių teisinių sistemų pusiausvyra, buvo reikalingas teisės susisteminimas ir racionalizavimas.

2 žemėlapis

VAKARŲ EUROPA APIE 1200 m.



Imperijos ribos

Karalysčių ribos

Kunigaikštysčių ir grafysčių ribos

Bizantijos imperija

Musulmonų sultonatai

Slavų sritys ir rusų kunigaikštystės

Galiausiai teisinga dalykų tvarka, įvesta Popiežių revoliucijos, reiškė tokį teisės susisteminimą ir racionalizavimą, kuris leistų sutaikyti konfliktuojančias valdžias remiantis vienijančiais principais: kur tik įmanoma, prieštaravimai turėjo būti sutaikyti nesunaikinant tų sudedamųjų dalių, kurias jie apėmė.

Apibendrinant galima pasakyti, kad naujos teisės prasmės ir nauji teisės tipai, Vakarų Europoje atsiradę įkandin Popiežių revoliucijos, buvo reikalingi kaip priemonės įgyvendinti tokiems tikslams: 1) centrinės valdžios kontrolei pajungti labai išsisklaidžiusius gyventojus, priklausančius įvairiausioms grupėms; 2) palaikyti savarankišką korporacinę dvasininkijos vienybę ir jos klasinę sąmonę papildyti nauju, teisiniu, matmeniu; 3) reguliuoti santykius tarp besivaržančių bažnytinių ir pasaulietinių politijų; 4) pasaulietinėms valdžioms duoti galimybę tikslingai ir programiškai įgyvendinti jų skelbiamą tikslą – savo jurisdikcijos rėmuose įgyvendinti taiką ir teisingumą; 5) duoti galimybę bažnyčiai tikslingai ir programiškai įgyvendinti jos skelbiamą tikslą – pertvarkyti pasaulį.

Pats svarbiausias Popiežių revoliucijos padarinys buvo tas, kad į Vakarų istoriją ji atnešė patį revoliucijos patyrimą. Priešingai senajam požiūriui į pasaulietinę istoriją kaip į irimo procesą, buvo pažadintas dinamizmo, pažangos laike jausmas, tikėjimas galimybe pertvarkyti pasaulį. Jau nebebuvo tariama, kad „žemiškasis gyvenimas" turi neišvengiamai blogėti iki pat Paskutiniojo teismo. Priešingai, dabar buvo tariama – pirmą kartą, – kad šiame pasaulyje įmanoma pažanga, dėl kurios galima įgyvendinti tam tikras sąlygas, lemiančias išgelbėjimą aname pasaulyje.

Galbūt pati dramatiškiausia naujo laiko ir ateities pojūčio iliustracija – naujoji gotikinė architektūra. Didžiulės katedros su į dangų smingančiais špiliais, pakibusiais kontraforsais ir ištęstomis arkomis išreiškė dinaminę kilimo aukštyn dvasią, aukščiausių vertybių įgyvendinimo ir įkūnijimo jausmą. Verta pažymėti, kad dažnai šias katedras buvo planuojama pastatyti per keletą šimtmečių ir kartų.

Ne toks įspūdingas, bet dar svarbesnis naujojo tikėjimo pažangiu judėjimu išganymo link simbolis – toje pačioje epochoje atsira-

dę didieji teisės paminklai. Skirtingai ne tik nuo ankstesnės Vakarų liaudies teisės, bet ir nuo romėnų teisės iki ir po Justiniano, Vakaruose XI a. pabaigoje, XII a. ir vėliau teisė buvo traktuojama kaip organiškai besivystanti sistema, tęstinė, auganti principų ir procedūrų visuma, kaip ir katedros kuriama per amžius ir kartas.

3

VAKARŲ TEISĖS MOKSLO IŠTAKOS EUROPOS UNIVERSITETUOSE

Dvyliktąjį amžių Maitlandas pavadino „teisės amžiumi". Negana to, tai buvo teisės amžius par excellence, amžius, kai susiformavo Vakarų teisės tradicija. Tačiau didieji revoliuciniai įvykiai, davę postūmį šiai tradicijai, ir pirmieji didieji teisės laimėjimai priskirtini paskutiniesiems XI a. dešimtmečiams. Tai buvo popiežiaus Grigaliaus VII *Įsakai,* Sicilijos, Anglijos ir Normandijos valdovų normanų administracinės priemonės, nukreiptos į centralizavimą, didžiojo kanonų teisės specialisto Ivo Šartriečio (1040–1116), didžiojo romėnų teisės specialisto Irnerijaus (apie 1060–1125) moksliniai laimėjimai.

Vakarų moderniųjų teisės sistemų atsiradimas XI a. pabaigoje ir XII a. buvo glaudžiai susijęs su pirmųjų Europos universitetų atsiradimu. Kaip tik universitetuose pirmą kartą Europoje teisė buvo dėstoma kaip savarankiška ir susisteminta žinių visuma, kaip mokslas, kurio rėmuose pavieniai teisiniai sprendimai, teisės normos ir potvarkiai buvo studijuojami objektyviai ir aiškinami remiantis bendrais principais ir tiesomis, pagrindžiančiomis sistemą kaip visumą. Išauklėti naujojo teisės mokslo dvasia, universitetų absolventai karta po kartos ateidavo darbuotis į atsirandančių bažnytinių bei pasaulietinių valstybių kanceliarijas bei kitas įstaigas ir tapdavo patarėjais, teisėjais, advokatais, administratoriais, įstatymų projektų autoriais. Remdamiesi savo žiniomis, jie sutvarkydavo ir padarydavo nuoseklią besikaupiančią teisės normų masę, šitaip lipdydami naujas teisės sistemas iš senesnių

teisėtvarkų, kurios anksčiau buvo beveik visiškai ištirpusios visuomenės papročiuose ir apskritai politiniuose bei religiniuose institutuose.

Žinoma, teisė įprasta teisinių duomenų ir procedūrų prasme gali tapti mokslu tiek pat, kiek juo gali tapti materija ar gyvūnų elgsena. Teisės mokslas, jei jis apskritai egzistuoja, turi būti tokių teisinių duomenų tyrinėjimas, žinių *apie* teisę mokslinė visuma, kaip fizikos ar biologijos mokslas yra materijos ar gyvūnų gyvenimo mokslinis tyrinėjimas ar žinių apie materiją ar gyvūnų gyvenimą visuma. Tačiau moksliniu požiūriu esama svarbių skirtumų tarp teisinių duomenų ar kitokių socialinių duomenų ir fizikinių duomenų, atsirandančių dėl to, kad visuomeninio gyvenimo dalyviai sąmoningai suvokia tai, ką jie daro, ir jų sąmonė yra esminė duomenų dalis. Negana to, pati sąmonė gali turėti ar siekti turėti mokslo bruožų. Veikėjai, stebėdami tai, ką daro jie patys, savo stebėjimams gali suteikti sistemingos, objektyvios, patikrinamos žinių visumos formą. Kaip tik tai ir atsitiko teisės srityje XI a. pabaigoje ir XII a.: teisės normos, sąvokos, sprendimai ir procedūros savaime liko duomenys ir šia prasme – kažkas visai priešinga mokslui, bet teisinės veiklos dalyvių sąmonė pradėjo apimti ir sisteminti šių duomenų tyrinėjimą ir žinių apie šiuos duomenis visumos kaupimą, kuris pasižymėjo tam tikrais mokslo bruožais. Be to, mokslas, žinių *apie* teisę visuma, buvo traktuojamas kaip pačių teisinių duomenų dalis. Supratimas susilydė su interpretacija, o interpretacija su pritaikymu. Pavyzdžiui, mokslinė įžvalga, kad Dekalogas draudžia žudyti, bet kitos Biblijos pastraipos rodo, jog nužudymas gali būti pateisintas, jei įvykdytas dėl savigynos, arba dovanotas, jei yra netyčinis, jau savaime yra taikomo teisinio principo – kad nužudymas *prima facie* yra neteisėtas (pagal Bibliją), bet jis gali būti pateisintas ar dovanotas tam tikromis aplinkybėmis – nustatymas. Tas faktas, kad ši įžvalga savaime yra įstatymas (ar gali juo tapti) – dalis to dalyko, kuris įžvelgiamas, – teisės mokslą skiria nuo gamtos mokslo. Tiesą sakant, galbūt tai yra viena iš priežasčių, dėl kurios kalbinės figūros „juridinis mokslas" ir „teisės mokslas" (legal science, science of law) XX a. beveik nebevartojamos Anglijos ir Amerikos anglų kalboje, nors ir toliau

plačiai vartojamos prancūzų, vokiečių, italų, rusų ir kitose kalbose. Tose kalbose žodis, žymintis mokslą, turi platesnę reikšmę, ir todėl lengviau nubrėžti ribą tarp teisės ir metateisės, tarp praktinės ir teorinės teisės – tarp *Recht* ir *Rechtswissenschaft*, *droit* ir *la science du droit*.

Prielaida, kad teisė Vakaruose pradėta dėstyti ir tyrinėti kaip savarankiškas mokslas pirmojo tūkstantmečio pabaigoje ir antrojo tūkstantmečio pradžioje, t.y. tada, kai vyraujančios teisėtvarkos tik ką pradėjo išsiskirti iš politikos bei religijos, suponuoja daug klausimų. Ko iš tikrųjų mokė pirmieji teisės dėstytojai? Kaip buvo galima dėstyti teisę, jei vyraujantys įstatymai ir teisiniai institutai, tiek bažnytiniai, tiek pasaulietiniai, visų pirma buvo vietiniai ir paprotiniai ir labai susilieję su religiniais įsitikinimais, religine praktika ir apskritai su politiniu, ekonominiu ir visuomeniniu gyvenimu?

Atsakymas dabarties žmogui skambės keistai. Toji teisė, kuri buvo pradėta dėstyti ir tyrinėti ano meto Vakaruose, nebuvo veikiančioji teisė; tai buvo teisė, išdėstyta viename senoviniame rankraštyje, surastame vienoje Italijos bibliotekoje XI a. pabaigoje. Šitas rankraštis atkūrė Digestus, didžiulį teisinės medžiagos rinkinį, sudarytą valdant romėnų imperatoriui Justinianui, apie 534 m. po Kr. – maždaug prieš penkis šimtmečius.

Romėnų teisės sąvadas, sudarytas Konstantinopolyje valdant Justinianui, buvo labai išvystyta, labai sudėtinga teisės sistema, kuri labai skyrėsi nuo germanų liaudies teisės. Vienu metu toji sistema vyravo ir Vakarų, ir Rytų Romos imperijoje. Bet 476 m. po Kr. buvo nuverstas paskutinis Vakarų Romos imperijos imperatorius, o dar gerokai iki to laiko romėnų civilizacija Vakaruose buvo išstumta primityvių gotų, vandalų, frankų, saksų ir kitų germanų genčių civilizacijų. Po VI a. romėnų teisė Vakaruose išliko tik fragmentų pavidalu, nors kaip sistema toliau klestėjo Rytų Romos imperijoje, Bizantijoje (apėmusioje ir pietų Italiją). Kai kurios pavienės romėnų teisės sistemos normos ir sąvokos retkarčiais pasirodydavo Vakarų bažnytinių ir pasaulietinių valdžių laikas nuo laiko leidžiamuose įsakuose ir paprotinėje teisėje tų tautų, kurios gyveno dabartinės Prancūzijos ir (šiaurės) Italijos teritori-

joje. Karolingų ir vėlesnių laikų idėja, kad frankų karalius paveldėjo Romos imperatorių valdžią, irgi padėjo išlikti pavieniams romėnų teisės principams ir normoms, ypač toms, kurios siejosi su imperatoriaus valdžia. Kai kuriuose padrikuose įstatymų rinkiniuose, išleistuose germanų karalių, būta nemažai romėnų teisės normų ir sąvokų. Bet romėnų teisė kaip tokia, t.y. kaip sistema, tuo metu, kai Justiniano laikų rankraštis buvo atrastas Italijoje, Vakarų Europoje beveik neveikė. Tekstai buvo dingę. Terminų prasmės pasikeitė. Vakaruose nebūta pareigybių, atitinkančių Romos magistratus (pretorius), juridinius patarėjus (juristus) ar advokatus (oratorius). Vyraujantys teisiniai institutai daugiausia buvo germaniškos arba frankiškos kilmės. Taigi pirmuoju sistemingo juridinio tyrinėjimo objektu Europoje tapo ankstesnės civilizacijos teisės sąvadas, teisės sistema, egzistavusi tuo pavidalu, kuriuo ji buvo užrašyta milžiniškoje knygoje ar knygų rinkinyje.

Tačiau lemtingą svarbą turėjo tas faktas, kad teisininkai, tyrinėję šiuos senovinius tekstus, tikėjo – kaip apskritai tikėjo ir jų amžininkai, – kad toji ankstesnė civilizacija, Romos imperija, išliko iki jų laikų ir Vakaruose, ir Rytuose. Ji išliko ypatinga prasme – nauju pavidalu: kaip asmens siela gali išlikti suirus kūnui. Negana to, jie tikėjo, kad ši imperija turėjo universalų pobūdį ir buvo tvari. Justiniano teisę pirmiausia jie perėmė ne kaip teisę, veikusią Bizantijoje 534 m. po Kr., bet kaip teisę, pritaikomą visada ir visur. Kitaip tariant, šią teisę jie traktavo kaip tiesą; lygiai taip pat jie traktavo Bibliją ir Platono bei (vėliau) Aristotelio veikalus. Nors, tarkime, tai, kas Justiniano kompiliacijoje buvo parašyta apie žemės nuosavybę, neturėjo nieko bendro su feodalinių nuosavybės teisių, 1100 m. vyravusių Toskanoje ar Normandijoje, reguliavimu, šitai nereiškė, kad toks aprašymas nebuvo „teisė". Priešingai, iš tikrųjų tai buvo *tikra* teisė, ideali teisė, proto įsikūnijimas. Negana to, Toskana ir Normandija pačios buvo laikomos Romos imperijos tęsiniu, kaip bažnyčia ar krikščioniškasis pasaulis buvo laikomi Izraelio tęsiniu. Justiniano sąvado kopijos atradimas apie 1080 m. buvo sutiktas panašiai, kaip galėtų būti sutiktas seniai pamesto Senojo Testamento priedo kopijos atradimas. Štai XIII a. didžiojo anglų teisės sąvado, Bractono *Traktato apie Anglijos*

įstatymus ir papročius (Treatise on the Laws and Customs of England), autorius (ar autoriai) pacitavo apie penkis šimtus pastraipų iš Justiniano Digestų be jokių nuorodų, kaip savaime suprantamą dalyką tardamas, kad šios pastraipos yra „įstatymas", galiojantis Anglijoje, nors daugelis jų negalėjo būti pritaikytos karaliaus teismuose[1]. Tiesą sakant, Bractonui net teko įrodinėti, kad anglų papročiai, taikomi karaliaus teismuose, sudaro „teisę", tokią pat realią kaip ir toji, kuri buvo užrašyta senoviniuose romėnų tekstuose.

Kad būtų sukurta Vakarų teisės tradicija, buvo reikalingos dar dvi sudedamosios dalys. Viena – tai analizės ir sintezės metodas, pritaikytas senoviniams teisiniams tekstams, metodas, kuris moderniaisiais laikais šiek tiek niekinamai buvo pavadintas „scholastiniu". Antra sudedamoji dalis – tai kontekstas, kuriame scholastinis metodas buvo taikomas romėnų teisės knygoms, būtent universitetas.

Šie trys elementai – atrasti teisiniai raštai, sudaryti valdant romėnų imperatoriui Justinianui, jų analizės ir sintezės scholastinis metodas ir teisės dėstymas Europos universitetuose – yra Vakarų teisės tradicijos šaknys. Romėnų teisė visai Europai (įskaitant Angliją) davė didesnę dalį jos pamatinio teisinio žodyno. Scholastinis metodas iki pat mūsų dienų liko vyraujančiu Vakarų teisinio mąstymo būdu. Universitetai subūrė teisės mokslininkus – dėstytojus ir studentus – iš visos Europos, supažindino juos ne tik tarpusavyje, bet ir su teologijos, medicinos bei laisvųjų menų dėstytojais ir studentais ir sukūrė iš jų luomą, arba, šiandienine kalba, – profesiją.

Bolonijos teisės mokykla

Tik ką atrasti romėnų teisės tekstai buvo perrašyti ir XI a. pabaigoje pradėti tyrinėti įvairiuose Italijos miestuose ir kitur. Studentai susiburdavo ir metams samdydavo mokytoją, kad jis jiems aiškintų tuos tekstus. Teisiniu požiūriu šis susibūrimas buvo profesoriaus ir studentų partnerystė (romėnų teisėje – *societas*). Ypač pagarsėjo vienas mokytojas, pradėjęs dėstyti Bolonijoje, šiaurės Italijoje, apytikriai 1087 m., – Gvarnerijus, nors į istoriją jis įėjo Irne-

rijaus vardu. Aplink jį būrėsi studentai iš visos Europos[2]. Jo mokykla pergyveno jį patį. Pagal dabartinius apskaičiavimus, Bolonijoje XII–XIII a. vienu metu teisę studijuodavo nuo 1000 iki 10 000 studentų.

Daugumos studentų, kurie buvo atvykėliai, teisinė situacija buvo sudėtinga. Pavyzdžiui, bet kurį svetimšalį buvo galima priversti atsakyti už bet kurio jo tėvynainio skolas. Jei Bolonijos pirklys turėjo pretenzijų Londono pirkliui, jis galėjo išreikalauti padengti nuostolius iš bet kurio teisės studento anglo. Kad apsisaugotų nuo šitokių ir kitokių nemalonumų, studentai susiburdavo į „žemiečių" draugijas pagal etninę ir geografinę kilmę: frankai, pikardiečiai, provansiečiai, alemanai (vokiečiai), anglai, ispanai ir t.t., viso labo apie dvidešimt ar daugiau žemiečių draugijų. Galiausiai jie susijungė į dvi korporacijas arba gildijas: viena apėmė visus studentus, kilusius iš kraštų, esančių į šiaurę nuo Alpių, o kita – kilusius iš kraštų, esančių į pietus nuo Alpių. Kiekviena iš šių dviejų grupių buvo organizuota kaip *universitas*. Šiam romėnų teisės terminui buvo priskirta asociacijos, turinčios juridinio asmens statusą, arba, mūsų dienų kalba, korporacijos prasmė. Profesoriai nebuvo studentų *universitas* nariai.

Susivienijimo privalumai Bolonijos studentams buvo akivaizdūs. Juk tai buvo paaugliai, tačiau pagal viduramžių matus jie buvo subrendę jaunuoliai, pasirengę aktyviam politiniam gyvenimui. Susivieniję jie galėjo vaisingiau derėtis su miesto valdžia ir net kontroliuoti mokyklos valdymą. Bolonija tapo viduramžių aukštojo mokslo įstaigos, kontroliuojamos studentų, provaizdžiu, priešingai profesūros kontroliuojamam universitetui, kuris šiek tiek vėliau buvo įsteigtas Paryžiuje. Galiausiai visos tokio tipo institucijos buvo pavadintos „universitetais". Iš pradžių šis terminas universitetui buvo taikomas šiandienine šio žodžio prasme, t.y. visa institucija ar jos veiklos būdas buvo *studium generale* (bendrasis išsilavinimas), žymintis išsimokslinimą, prieinamą ir duodamą visiems, o ne tik vietiniams. Nebūtinai turėjo būti keletas „departamentų": teologijos ar teisės fakultetas pats galėjo vadintis *studium generale*.

Studentų *universitas*, arba korporacija, arba gildija, iš Bolonijos miesto gavo chartiją, jiems leidusią sudarinėti sutartis su profesoriais, reguliuoti studentų gyvenamųjų patalpų nuomą, nustatyti dėstomus kursus ir jų apimamą medžiagą, paskaitų trukmę ir poilsio dienų skaičių, tvarkyti knygų pardavimo ir nuomos kainas. Profesoriams studentai užmokėdavo tiesiogiai, auditorijose.

Studentų gildijai buvo suteikta plati civilinė ir baudžiamoji jurisdikcija jos narių atžvilgiu. Šitaip studentai galėjo išvengti pilietinio beteisiškumo, susijusio su svetimšalio statusu, ir tam tikra prasme gavo dirbtinę pilietybę.

Bolonijos chartija reikalavo, kad studentų gildija būtų atsakinga už „brolišką labdarą, tarpusavio prieraišumą ir draugiškumą, rūpinimąsi ligoniais ir skurstančiais, laidotuves ir pykčio bei vaidų pašalinimą, mūsų kandidatų daktaro laipsniui gauti palydas į egzamino vietą ir iš jos, gerą dvasinę narių savijautą“[4].

Profesoriai sukūrė savo asociaciją, dėstytojų kolegiją, kuri turėjo teisę egzaminuoti ir priimti kandidatus daktaro laipsniui gauti, ir imti užmokestį už egzaminą. Kadangi daktaro laipsnis iš esmės leisdavo pereiti į dėstytojo profesiją, profesoriai išsaugojo sau teisę apibrėžti savo gildijos narystę, tačiau tuo jų įgaliojimai ir baigėsi. Jei studentai jausdavo, kad profesorius neatlieka savo kaip dėstytojo pareigų, jie boikotuodavo jo paskaitas ir atsisakydavo jam mokėti. O jei paskaita neprasidėdavo laiku, kai pasigirsdavo skambutis, arba jei ji būdavo baigiama anksčiau, negu skambutis paskelbdavo jos pabaigą, arba jeigu paskaitų kursas nebuvo baigiamas iki semestro pabaigos, studentų gildija profesoriui skirdavo baudą.

Studentų universiteto vyriausioji valdžia buvo generalinė taryba, į kurią kiekviena „žemiečių draugija“ rinkdavo du atstovus. Generalinė taryba rinkdavo rektorių, o kiekviena žemiečių draugija turėjo teisę į šį postą kelti savo kandidatą. Rektorius privalėjo turėti ne mažiau kaip 24 metus ir būti išbuvęs universiteto nariu ne mažiau kaip 5 metus. Rektorius suteikdavo bakalauro laipsnį, skirdavo studentų komitetą, kurio nariai būdavo vadinami profesorių kaltintojais ir pranešdavo rektoriui apie profesorių nusižengimus.

Generalinė taryba sprendimus priimdavo balsų dauguma. Svarbūs klausimai buvo sprendžiami visuotinio studentų susirinkimo (kongregacijos); dalyvavimas jame buvo būtinas, ir kiekvienas studentas turėjo teisę šiame susirinkime kalbėti ir balsuoti. Generalinė taryba turėjo teisę priimti universiteto statutus. Statutai reguliuodavo universiteto ekonominius reikalus, įskaitant mokestį už įvairias paslaugas ir darbo užmokestį, mokestį už nuomojamas knygas, gyvenamąjį būstą, pinigų skolinimo sąlygas. Be to, jie reguliuodavo studentų ir profesorių disciplinos klausimus, taip pat daugelį mokymo programos aspektų. Tačiau didžiausias studentų savivaldos apribojimas buvo taisyklė, nurodanti, kad nė vienas susirinkimo priimtas statutas negali būti keičiamas nepraėjus dvidešimčiai metų po to, kai jis buvo priimtas, išskyrus tuos atvejus, kai statutą keisti vienbalsiai nuspręsdavo ir studentai, ir profesoriai. Studentų valdžios pagrindas iš dalies buvo ekonominis. Studentai, kurie buvo turtingų tėvų sūnūs arba buvo remiami fondų (paprastai vienuolynų), miestui duodavo labai dideles pajamas. Jei jie būdavo kuo nors nepatenkinti, galėjo be vargo persikelti į kitą miestą, kartu pasiimdami ir profesorius. Kadangi bendrabučiai, valgyklos ir auditorijos paprastai būdavo ne studentų, o miesto ar vietinių gyventojų nuosavybė, studentų išvykimas galėjo sukelti sunkią ekonominę krizę. Vėliau profesoriams pradėjo mokėti miestas, ir jie buvo susaistyti priesaikos neišvykti iš to miesto. Šitokia naujovė labai sumažino studentų galimybę kontroliuoti universitetą.

Bažnytinė hierarchija irgi atliko svarbų vaidmenį, kontroliuodama teisinį išsimokslinimą. Išskyrus Italijos miestus, XII a. visoje Europoje teisinį švietimą kontroliavo ne pasaulietinė, o bažnytinė valdžia. Tačiau 1219 m., praėjus daugiau kaip šimtmečiui po to, kai Bolonijoje atsirado teisės mokykla, popiežius paskelbė įsaką, pagal kurį nė vienas žmogus negali imtis dėstytojo profesijos (t.y. gauti daktaro laipsnį) neišlaikęs egzamino pas Bolonijos arkidiakoną ir iš jo negavęs licencijos. Faktiškai arkidiakonas (arba kituose Italijos universitetuose, pavaldžiuose panašiems popiežiaus įsakams, – vyskupas) pats nepateikdavo klausimų, o veikiau pirmininkaudavo egzaminui. Nežiūrint to, 1219 m. popiežiaus įsa-

kas iš daktarų atėmė nepriklausomybę suteikti laipsnius, o nuo to laiko bažnyčios duodama *licentia docendi* (licencija, leidžianti dėstyti) buvo reikalinga ir Italijoje, ir visur kitur. Daugelyje Europos vietų tokia toli gyvenusių vyskupų vykdoma universitetų kontrolė nuolat sukeldavo studentų maištus.

Bet istoriniu požiūriu už vyskupų vykdomą universitetų kontrolę buvo svarbesnė jų santykinė laisvė nuo tokios kontrolės (palyginti su anksčiau egzistavusiomis mokymo institucijomis). Iki XI a. Europoje formalų išsimokslinimą beveik išimtinai duodavo vienuolynai. XI a. ir XII a. atsirado ir palaipsniui įsivyravo mokyklos prie katedrų. Kadangi katedra buvo vyskupo rezidencija, mokyklą prie katedros jis prižiūrėjo tiesiogiai, kaip vienuolynų mokyklas tiesiogiai prižiūrėjo abatai. Vargu ar mokytojas galėjo išdrįsti prieštarauti savo vyskupui ar abatui. Kita vertus, pasakojama, kad Bolonijos universitetas buvo įsteigtas dėl to, kad Matilda, Toskanos hercogienė ir popiežiaus Grigaliaus VII draugė, pasikvietė į Boloniją Irnerijų dėstyti romėnų teisę. Taigi daugiau nei šimtą metų dėstymo Bolonijos universitete bažnyčia tiesiogiai nekontroliavo. Žinoma, būta didelio netiesioginio spaudimo; pasakojama, jog pats Irnerijus buvo ekskomunikuotas dėl to, kad rėmė imperatorių, o ne popiežių. Tačiau apskritai Bolonijos juristams nebuvo trukdoma remti popiežių arba imperatorių priklausomai nuo to, kiek įvairūs romėnų teisės principai pateisindavo vienos arba kitos šalies pretenzijas. Tuo tarpu Paryžiuje XII a. pradžioje Pierre'as Abélard'as išdrįso prieštarauti savo vyskupui ir dėstyti „kontrkursą", nepaisydamas jo valios. Kaip tik dėl šio susidūrimo XII a. pradžioje ir atsirado Paryžiaus universitetas[5]. Taigi iš pat pradžių Europos universitetai įsisteigdavo kaip mokymo įstaigos, kuriose profesoriai turėjo laisvę pasirinkti priešingas pozicijas. Tuo universitetai labai skyrėsi nuo ankstesnės sistemos, žinomos nuo antikos laikų, kai kiekvienoje mokykloje vyravo vienas mokytojas ar viena teorija.

Bolonija iš pat pradžių buvo universitetas ir ta prasme, kad tai buvo aukštoji mokykla, t.y. dauguma studentų anksčiau buvo studijavę laisvuosius menus, paprastai vienuolynų ar katedrų mokyklose. Šių mokyklų programa susidėjo iš septynių „laisvųjų menų" –

gramatikos, retorikos, logikos (dar vadinamos dialektika), aritmetikos, geometrijos, astronomijos ir muzikos. Tačiau daugumoje mokyklų buvo dėstomos pirmosios trys disciplinos, vadinamasis *trivium*, visų pirma pagrįstos Biblija, bažnyčios tėvų raštais ir ištraukomis iš Platono, Aristotelio, Cicerono ir kitų graikų bei romėnų autorių. Laisvųjų menų studijos nuo XII a. buvo išankstinė sąlyga, leidžianti studijuoti naujuosius „mokslus" – teisę, teologiją ir mediciną. (Kai Paryžiuje laisvieji menai tapo ketvirtąja universitetine disciplina, jos studijos liko išankstine sąlyga, leidžiančia studijuoti kitas tris disciplinas.) Bolonijoje iš pradžių buvo tik teisės fakultetas, o kai galiausiai ten atsirado kiti fakultetai, tarp jų nebuvo jokio organizacinio ryšio, išskyrus tai, kad visi studentai gaudavo diplomus iš to paties kanclerio, Bolonijos arkidiakono.

Bolonijos teisinio mokymo sistema buvo perkelta į kitus Europos miestus – Paduvą, Perudžią, Pizą, Salamanką, Monpeljė, Orleaną, Prahą, Vieną, Krokuvą ir Heidelbergą[6]. Tačiau nors dauguma universitetų į šiaurę nuo Alpių ir perėmė Bolonijos mokymo programą ir mokymo metodus, bet įdiegė paryžietiško tipo organizaciją, kai visų keturių fakultetų – teologijos, teisės, medicinos ir laisvųjų menų – profesoriai ir studentai sudarė vieningą visumą ir buvo pavaldūs vienam asmeniui ir vienai valdžiai[7]. Oksforde Vakarijus, gavęs išsimokslinimą Bolonijoje, dėstė romėnų teisę XII a. viduryje, nors teisės fakultetas Oksforde (o kitas Kembridže) veikiausiai buvo įsteigtas tik kitame šimtmetyje.

Mokymo programa ir metodas

Bolonijoje iš pat pradžių buvo dėstomas romėnų teisės tekstas, Justiniano juristų sudarytas VI a. Tiesą sakant, galima spėti, kad ši teisės mokykla visų pirma buvo įsteigta tam, kad būtų studijuojamas šis tekstas.

Rankraštis buvo sudarytas iš keturių dalių: Kodekso, apėmusio dvylika Romos imperatorių, Justiniano pirmtakų, įsakų ir sprendimų knygų; Novelų, apėmusių paties imperatoriaus Justiniano išleistus įstatymus; Institucijų – trumpo įvadinio vadovėlio, skirto pradedantiems studijuoti teisę studentams; Digestų, kuriuos su-

darančios penkiasdešimt knygų apėmė daugybę ištraukų iš romėnų teisininkų veikalų pačiais įvairiausiais teisiniais klausimais. Šiuolaikinį anglišką Kodekso vertimą sudaro 1034 puslapiai, Novelų – 562 puslapiai, Institucijų – 173 puslapiai, o Digestų – 2734 puslapiai[8].

XI a. pabaigos ir XII a. Europos teisininkai buvo įsitikinę, kad visus šiuos raštus jie turi traktuoti kaip vieningą visumą.

Tačiau didžiausia reikšmė buvo skiriama ne Institucijoms, kurios buvo savotiškas romėnų teisės pradžiamokslis, ir ne Kodeksui ar Noveloms, kur buvo dėstomi konkretūs imperatoriaus statutai ir įsakai, bet Digestams, kurie dar buvo vadinami Pandektais. Digestai buvo didelis rinkinys, apėmęs romėnų teisininkų nuomones tūkstančiais teisinių klausimų, susijusių ne tik su nuosavybe, testamentais, sutartimis, teisės pažeidimais ir kitomis teisės sritimis, apimančiomis tai, kas šiuo metu vadinama civiline teise, bet ir baudžiamąją teisę, konstitucinę teisę ir kitas Romos pilietį valdžiusios teisės šakas. Tai buvo „municipalinė" teisė (*jus civilis*, „miesto teisė"), apimanti viską, išskyrus „tautų teisę" (*jus gentium*), kuri buvo taikoma ir neromėnams ir Digestuose buvo paliesta tik epizodiškai. Digestai nebuvo kodeksas moderniąja prasme; juose nebuvo bandoma pateikti pilną, sau pakankamą, vidujai nuoseklų, sistemiškai sutvarkytą teisės sąvokų, principų ir normų rinkinį. Tik Vakaruose, įsisteigus universitetams, Digestai kartu su Kodeksu, Novelomis ir Institucijomis buvo pradėti vadinti Civilinės teisės sąvadu (Corpus Juris Civilis).

Tie teisiniai teiginiai, kurie buvo pateikti Digestuose, labai dažnai buvo „teismo nuosprendžiai" (kaip mes juos pavadintume šiandien) tikrose bylose. Kiti buvo magistratų, vadinamųjų pretorių, pareiškimai („ediktai") apie tai, kaip jie spręs būsimas bylas. Pavyzdžiui, pretorius sako: „Jei tu ar tavo vergai jėga atėmė iš kokio nors žmogaus nuosavybę, kurią jis tuo metu turėjo, aš patenkinsiu ieškinį tik per metus, bet praėjus metams aš patenkinsiu ieškinį tik atsižvelgdamas į tai, kas [vėliau] pateko į rankas tam, kuris jėga atėmė iš ieškovo turtą". Po tokio pareiškimo pateiktos citatos iš įvairių teisininkų veikalų. Štai ryšium su minėto pretoriaus pareiškimu cituojamas Ulpianas, kuris sako: „Šis draudimas

buvo priimtas labui to žmogaus, kuris buvo išvarytas jėga, nes yra visiškai teisinga tokiomis aplinkybėmis jam padėti. Šis draudimas buvo priimtas tam, kad tas žmogus galėtų susigrąžinti savo nuosavybę... Šis draudimas neapima visų prievartos rūšių, o apima tik tokią prievartą, kuri panaudota prieš asmenis, iš kurių atimta nuosavybė. Jis apima tik žiaurią prievartą, kai iš šalių atimama žemės valda, kaip, pvz., žemės sklypas arba statinys, bet niekas kita." Kiti teisininkai irgi komentuoja šį draudimą. Pavyzdžiui, cituojami tokie Pomponijaus žodžiai: „Bet jei tu išvarytas ginkluota jėga, tu turi teisę susigrąžinti žemę, net jeigu pirmiau tu ją pasisavinai arba jėga *(vi)*, arba slapčia *(clam)*, arba ginčytinos pretenzijos *(precario)* pagrindu"[9].

Kaip rašė Johnas P. Dawsonas, romėnų teisininkai daugiausia dėmesio skirdavo „ne teorinei sintezei, bet nuosekliam ir tvarkingam individualių bylų išsprendimui... Jų vienintelė paskata buvo ekonomija, ne tik kalbos, bet ir idėjų [ekonomija]. Jų prielaidos buvo nusistovėjusios, svarbiausiais socialinės ir politinės santvarkos tikslais nebuvo abejojama, teisinių idėjų sistema buvo pernelyg gerai žinoma, kad reikalautų daug diskusijų. Jie buvo problemų sprendėjai, jie dirbo šios sistemos rėmuose ir nebuvo pašaukti spręsti aukščiausių žmonijos reikmių ir likimo problemų. Jie dirbo, pereidami nuo vienos bylos prie kitos, kantriai, įžvalgiai ir jausdami gilią pagarbą paveldėtai tradicijai."[10]

Profesorius Dawsonas pažymi, kad romėnų teisininkai „labiausiai dėmesingi konkretiems kazusams", dažnai hipotetiniams, bet dažnai paimtiems iš tikrų bylų. „Šitie kazusai, – sako jis, – išdėstyti glaustai, kaip ir pačių teisininkų išvados. Išsamiai argumentuoti nebuvo reikalo, kadangi žmonėms, nepriklausiusiems šiai elitinei grupei, teisininkų autoritetas buvo neginčijamas, o šios grupės nariai patys pakankamai gerai žinodavo argumentus. Būta daug neišsakytų prielaidų arba tokių prielaidų, apie kurias tik užsiminta, ir jos buvo atskleistos tik vėliau, kantriai tyrinėjant keletą šimtmečių. Svarbiausias teisininkų uždavinys – kaip jį suprato jie patys – buvo surasti iškilusių ar galinčių iškilti kazusų sprendimus tikrinant ir peržiūrint savo svarbiausias idėjas, t.y. žiūrint, kaip jos veikia konkrečiais atvejais."[11]

Mūsų dienų Europos studentai teisininkai, studijuojantys romėnų teisę, nuo XII a. susistemintą Vakarų universitetų profesorių, nelengvai patiki, kad pradiniai tekstai buvo tokie kazuistiniai ir neteoriniai. Jiems stengiamasi parodyti, kad toje nesuskaičiuojamoje daugybėje ribotų normų ir neapibrėžtų bendrų sąvokų *implicitiškai* glūdėjo abstrakčių sąvokų sistema. Kaip tik toks romėnų teisės konceptualizmas pateikiamas kaip anglų ir amerikiečių teisės tariamo partikuliarizmo ir pragmatizmo priešybė. Tačiau iš tikrųjų tai reiškia į Justiniano romėnų teisę žvelgti vėlesnių laikų Europos teisininkų akimis; kaip tik jie iš Justiniano laikų teisės padarė konceptualines išvadas – iš konkrečių romėnų sutarčių tipų jie sukūrė sutarčių teisės teoriją, jie apibrėžė valdymo teisę, jie išvystė teisėto jėgos panaudojimo doktriną ir apskritai susistemino šiuos senovinius tekstus, remdamiesi bendresniais principais ir sąvokomis. XII a. teisės mokyklos mokymo programą visų pirma sudarė Digestų tekstų skaitymas. Mokytojas garsiai skaitydavo – ir taisydavo – rankraštinio teksto kalbą, o studentai sekdavo jį, skaitydami savo turimas (paprastai išsinuomotas) rankraštines kopijas, ir darydavo reikalingas pataisas. Šis užsiėmimas ir buvo vadinamas „paskaita", o šis žodis reiškė „skaitymą". Kai kurie studentai, neįstengdavę nusipirkti ar išsinuomoti Digestų kopijų, tekstą išmokdavo atmintinai.

Kadangi tekstas buvo labai sunkus, jį reikėjo aiškinti. Todėl perskaitęs tekstą mokytojas jį „glosuodavo", t.y. jį interpretuodavo – žodį po žodžio, eilutę po eilutės. (*Glossa* graikiškai reiškia „liežuvis" ir „kalba", sykiu – „neįprastas žodis".) Mokytojo diktuojamas glosas studentai užrašydavo tarp teksto eilučių; ilgesnės glosos buvo užrašomos paraštėse. Netrukus užrašytos glosos tapo beveik tokios pat autoritetingos, kaip ir pats glosuotas tekstas. Apie 1250 m. Akursijaus *Glossa ordinaria* tapo visuotinai pripažintu autoritetingu veikalu, apimančiu Digestus kaip visumą. Po to įsijungdavo „postglosatoriai", arba „komentatoriai", rašę tekstų ir glosų „komentarus".

Glosų būta kelių rūšių. Kai kuriose (pavadintose *notabilia*) būdavo pateikiamas trumpas glosuojamos pastraipos turinys. Kitose (pavadintose *brocardica*) būdavo dėstomos platesnio turinio teisi-

nės normos (maksimos), pagrįstos konkrečia glosuojamo teksto dalimi. Be to, mokytojai anotuodavo tekstą, remdamiesi klasifikacijomis, kurios buvo vadinamos *distinctiones*. Jie pradėdavo nuo bendro termino ar plačios sąvokos ir skaidydavo ją į įvairiausius porūšius, kurie savo ruožtu buvo skaidomi ir skirstomi toliau, o autorius „fiksuodavo šiuos prasmės ir terminologijos išsišakojimus iki pačių smulkiausių detalių"[12]. Galiausiai, papildydamas „perskyras", mokytojas iškeldavo *quaestiones*, tikrindamas kokią nors plačią doktriną, t.y. ją pritaikydamas konkrečioms problemoms ar „klausimams".

Paskaitų ir disputų programa ir forma buvo aprašyta universitetų statutuose. Štai kaip prasideda viena išlikusi viduramžių teisės profesoriaus paskaita:

> „Pirma, aš trumpai paaiškinsiu jums kiekvienos [Digestų] pastraipos turinį prieš pereidamas prie paties teksto. Antra, kiek įmanoma aiškiau ir išsamiau aš pateiksiu atskirų įstatymų [kuriuos apima pastraipa] pavyzdžius. Trečia, aš glaustai pakartosiu tekstą, siekdamas jį pataisyti. Ketvirta, aš glaustai pakartosiu [įstatymų] pavyzdžių turinį. Penkta, aš išspręsiu prieštaravimus, pridurdamas bendruosius principus, paprastai vadinamus „brocardica", ir subtilių bei naudingų problemų [*quaestiones*] perskyras bei jų sprendimus, kiek man padės Dievo Apvaizda. Ir jeigu koks nors įstatymas dėl jo šlovės ar sunkumo atrodys nusipelnęs Repeticijos, aš paliksiu jį vakarinei Repeticijai."[13]

Be tekstų skaitymo ir glosų ir be jų analizės, paremtos perskyromis ir klausimais, Bolonijoje ir kitose viduramžių teisės mokyklose programa apimdavo *disputatio*, t.y. teisinių klausimų aptarimą disputo tarp dviejų studentų, vadovaujamų profesoriaus, arba disputo tarp profesorių ir studentų forma. Šis disputas buvo lyginamas su moderniąja teismo proceso inscenizacija, tačiau disputo metu visada būdavo aptarinėjami bendrieji teisės klausimai, o ne tikroviškos ar hipotetinės faktinės situacijos.

Bėgant laikui, teisės studijų programa Bolonijos, Paryžiaus, Oksfordo ir kituose Europos universitetuose išsiplėtė, ir į ją būdavo įtraukiama ne tik romėnų teisė, išdėstyta *Corpus Juris Civilis*. Svarbiausia nauja disciplina, kuria buvo papildytos studijų programos

antroje XII a. pusėje, buvo tik ką sukurta bažnytinė kanonų teisė. Skirtingai nuo romėnų teisės, kanonų teisė buvo veikianti, vyraujanti teisė, kuri buvo nuolat papildoma popiežių ir bažnyčios susirinkimų įsakais ir taikoma bažnytiniuose teismuose. Be to, vystėsi Europos miestų, kunigaikštysčių ir karalysčių pasaulietinės teisės sistemos – dažniausiai kuriamos vadovaujant teisininkams, parengtiems Bolonijoje ar kitur. Šitaip mokymo programa buvo praturtinama nuorodomis į aktualias pasaulietinės teisės problemas. Analizuodami Justiniano tekstus, profesoriai kartu pateikdavo aktualius, praktiškai svarbius teisinius klausimus ir analizuodavo juos romėnų ir kanonų teisės kontekste.

Šitaip ankstesnės epochos romėnų teisės studijų atgaivinimas pastūmėjo prie aktualių teisinių problemų analizės. Iš pradžių romėnų teisė pasitarnavo kaip ideali teisė, kaip teisinių idėjų, traktuojamų kaip vieninga sistema, visuma; aktualios teisinės problemos, anksčiau neklasifikuotos ir neapdorotos, buvo analizuojamos remiantis romėnų teisės sąvokomis ir vertinamos remiantis šios teisės kriterijais. Tam tikra prasme romėnų teisės poveikis viduramžių teisiniam mąstymui panašus į teisės istorijos poveikį moderniajam anglų ir amerikiečių teisiniam mąstymui nuo XVII a. iki XX a. pradžios. Romėnų teisė įgalino analizuoti veikiančius įstatymus ir pateikė idealus, į kuriuos atsižvelgiant buvo galima patikrinti veikiančių įstatymų teisingumą. Tuo nenorima pasakyti, kad romėnų teisė buvo traktuojama kaip kažkas kita nei veikiančioji teisė. Ji veikė kartu su naujesniais įstatymais, o tam tikra prasme – *virš* jų. Tačiau romėnų teisė turėjo tokią pamatinę kokybę, kurios stokojo naujieji įstatymai. Jie dar tik radosi, o romėnų teisės normos jau egzistavo, ir tie įstatymai turėjo būti su jomis suderinami.

Scholastinis analizės ir sintezės metodas

XII ir XIII a. Bolonijos ir kitų Vakarų universitetų teisės fakultetų programa ir mokymo metodai buvo pagrįsti nauju analizės ir sintezės būdu, kuris vėliau buvo pavadintas scholastiniu metodu. Šis metodas, pirmą kartą visiškai susiformavęs antrojo tūkstantme-

čio pirmojo šimtmečio pradžioje, ir teisėje, ir teologijoje suponuoja absoliutų tam tikrų knygų autoritetą. Tariama, kad šiose knygose esama vientisos ir pilnos tam tikros doktrinos visumos. Tačiau kartu – tai paradoksas – jis numato, kad tų knygų tekstuose gali būti spragų ir prieštaravimų, todėl svarbiausias šio metodo tikslas – apibendrinti tekstą, užpildyti jo spragas ir pašalinti jame esančius prieštaravimus. Šis metodas vadinamas „dialektiniu" ta prasme, kuri jam buvo priskiriama XII a.; turima galvoje tai, kad šiuo metodu siekiama sutaikyti priešybes[14].

Ir teisėje, ir teologijoje, o vėliau ir filosofijoje scholastinis metodas paplito universitetinio mokymo metodo, ypač teksto glosavimo ir dispute aptariamų klausimų iškėlimo metodo, dėka. „Svarbiausios teisės ir teologijos knygos buvo natūraliai išaugusios iš universitetinių paskaitų."[15] Kitaip tariant, mokslas – išsimokslinimas – kilo iš mokymo, o ne vice versa.

Tuo pačiu metu, kai Vakarų teisininkai pradėjo kurti tai, kas, jų manymu, buvo teisės mokslas, Vakarų teologai pradėjo kurti tai, kas, jų manymu, buvo teologijos mokslas. Juk Pierre'as Abélard'as (1079–1142), pirmasis pavartojęs žodį „teologija" moderniąja prasme, turėdamas galvoje dieviškojo apreiškimo liudijimų sisteminę analizę[16], kartu buvo vienas iš didžiųjų scholastinės logikos pradininkų ir kartais vadinamas scholastikos tėvu. Remdamasis scholastiniu analizės ir sintezės metodu, Abélard'as siekė pritaikyti racionalius kriterijus, spręsdamas, kokios apreiškimo tiesos turi universalią galioseną, o kokios – tik santykinę. Tačiau tai nebuvo toks fundamentalizmas, kuris visus tekste esančius žodžius ima kaip teisingus nepriklausomai nuo jokių aplinkybių; visuma buvo laikoma teisinga, o visumos rėmuose esančioms dalims buvo priskiriami nevienodi tiesos laipsniai. Štai vienoje svarbiausių Abélard'o knygų, *Sic et non (Taip ir ne)*, paprasčiausiai – nuosekliai cituojant – pateikiamas daugiau kaip 150 Biblijoje, bažnyčios tėvų raštuose ir kituose autoritetinguose šaltiniuose esančių nenuoseklumų ir prieštaravimų sąrašas; visi šie raštai laikomi teisingais ir skaitytojui paliekama teisė pabandyti sutaikyti parodytus prieštaravimus[17].

Teisėje scholastinis metodas pasireiškė kaip daugybės doktrinų, dažnai prieštaraujančių viena kitai, perimtų iš Justiniano Kodekso ir iš pasaulietinių autoritetų, analizė ir sintezė. Kaip ir teologijoje, rašytinis tekstas kaip visuma, *Corpus Juris Civilis*, buvo priimtas kaip šventas, kaip proto įsikūnijimas, panašiai kaip ir Biblija bei bažnyčios tėvų raštai. Tačiau priešybių sutaikymo uždavinys XII a. Vakarų teisininkui leido laisviau ir lanksčiau už jo pirmtakus romėnus traktuoti teisines sąvokas ir normas. Žinoma, kaip ir tiems pirmtakams, jam rūpėjo, tariant profesoriaus Dawsono žodžiais, „nuosekliai ir tvarkingai traktuoti individualius atvejus". Bet kartu jam rūpėjo (skirtingai nuo pirmtakų romėnų) surasti „išsamią argumentaciją" ir pasiekti „teorinę sintezę".

O ieškodamas argumentų ir siekdamas sintezės, jis dažnai išsižadėdavo to siauriau suprantamo nuoseklumo, kurį taip brangino romėnai.

Scholastikos santykis su graikų filosofija ir romėnų teise

XII a. Europos teisininkų metodas buvo ne kas kita, kaip pakeistas dialektinio protavimo metodas, būdingas senovės graikų filosofijai ir klasikinei bei poklasikinei romėnų teisei. „Dialektika" graikiškai reiškia „pokalbį" arba „dialogą". Senovės graikų filosofai „pokalbio meną" (*technē dialektikē*) laikė protavimo metodu. Štai Platonas pokalbį traktavo kaip vienintelį tikrą metodą, kuriuo pasiekiamas tiesos žinojimas; tą metodą jis vadino „mokslu" (*epistēmē, scientia*). Platono parašyti sokratiškieji dialogai apėmė tris pagrindinius „dialektinės" technikos elementus: 1) oponento tezės paneigimą, klausimų ir atsakymų serijomis išvedant iš tos tezės tokias mintis, kurios jai prieštarauja arba yra nepriimtinos dėl kitų priežasčių; 2) apibendrinimo išvedimą – irgi klausimais ir atsakymais – iš teisingų teiginių apie konkrečius dalykus serijų; 3) sąvokų apibrėžimą remiantis perskyrų technika, jų analizės, t.y. daugkartinio gimininės sąvokos skaidymo į rūšines sąvokas ir rūšinių sąvokų skaidymo į porūšius žyminčias sąvokas, ir sintezės, t.y. daugkartinio rūšinių sąvokų sutelkimo į jų gimininę sąvoką, o gimininių sąvokų sutelkimo į bendresnę gimininę sąvoką, būdu.

Šitaip protaudamas Platonas tikėjosi pasiekti gėrio, teisingumo, meilės ir kitų „formų", jo manymu, egzistuojančių visatoje nepriklausomai nuo žmogaus, tikrąjį pažinimą.

Aristotelis labai patobulino platoniškąją dialektinio protavimo sampratą. Pirma, jis nustatė skirtumą tarp protavimo, kylančio iš būtinų teisingų prielaidų (pvz., „visi žmonės mirtingi" arba „ugnis degina"), ir protavimo, kylančio iš prielaidų, kurios nors ir yra visų pripažįstamos ar pateikiamos specialistų, bet vis dėlto yra ginčytinos (pvz., „žmogus yra pilietinis gyvūnas" arba „filosofija siektina kaip mokytumo atmaina"). Pasak Aristotelio, tik antrasis protavimo būdas yra dialektinis; o kadangi jo prielaidos yra ginčytinos, toks protavimas gali duoti ne tikrą, o tik tikėtiną žinojimą. Kita vertus, vien tik pirmasis protavimo būdas, vadinamas „apodiktiniu", gali duoti būtinas tiesas, nes tik iš neginčijamų prielaidų gali būti gautos neginčijamos išvados.

Be to, Aristotelis patobulino ir išvystė platoniškąją mokslo koncepciją. Jis pirmas pavartojo šį terminą daugiskaita, siekdamas pažymėti „visą eilę atskirų ir aiškiai apibrėžtų „mokslų", kurie visi turi tam tikrus bendrus metodus ir bendras perskyras, bet kartu kiekvienas turi savo skiriamuosius *archai*, arba „principus" (pažodžiui „pradmenis"), ir savo apibrėžtą objektą"[18]. Taigi kiekvienas mokslas turi savo tyrimo metodą, „išaugantį iš paties objekto"[19], nors visiems mokslams būdingas bendras stebėjimo ir hipotezių kėlimo metodas. Platoniškąjį „mokslą" Aristotelis padalijo į fiziką, biologiją, geometriją, etiką, politiką, metafiziką ir kitus tipus. Bet medicina Aristoteliui liko „menas" (*technē*), nes ji taiko mokslines tiesas, bet pati negali jų įrodyti. Teisės Aristotelis netraktavo net kaip meno; jis ją ištirpdė etikoje, politikoje ir retorikoje.

Aristotelis mokė, kad tiek apodiktiniam, tiek dialektiniam protavimui galima pritaikyti indukcinę arba dedukcinę logiką. (Šiuo požiūriu jis irgi skyrėsi nuo Platono, kurio požiūriu tiesa pasiekiama tik remiantis dedukcine logika, t.y. kai protaujant pereinama nuo bendrybės prie atskirybės, o ne nuo atskirybės prie bendrybės.) Nepaisant to, Aristotelio požiūriu, dialektiškai protaujant pirmenybė turi būti teikiama indukcinei logikai, nes ji aiškesnė ir

įtikinamesnė daugumai žmonių, tuo tarpu protaujant apodiktiškai dedukcinė logika tinka vieniems mokslams (pvz., matematikai), bet netinka kitiems (pvz., biologijai). Indukcinė logika nuo patirties pereina arba prie tikrumo, arba prie tikimybės, atskiruose stebimuose atvejuose surasdama bendrybę. Pavyzdžiui, jeigu iš stebėjimų aišku, kad įgudęs vairininkas yra geriausias vairininkas, o įgudęs vadeliotojas yra geriausias vadeliotojas, galima daryti bendrą išvadą, turinčią principo pobūdį, kad įgudęs žmogus yra geriausias žmogus bet kokios konkrečios veiklos srityje[20]. Tačiau šis bendras pastebėjimas gali tapti „moksliniu" aristoteliškąja prasme tik tada, kai žinomas jį grindžiantis principas, t.y. jo priežastis, ir tada matyti, kad argumentacijos prielaidos būtinai teisingos.

Tačiau dialektinio protavimo skiriamasis bruožas yra ne tas, kad šis protavimas siejasi su indukcine logika, nes, kaip parodė Aristotelis, apodiktinis protavimas daugelyje sričių irgi linksta prie indukcinio metodo. Dialektinio protavimo skiriamasis bruožas visų pirma yra tas, kad jis prasideda ne nuo „prielaidų", t.y. ne nuo deklaratyvių teiginių, kurie turi būti arba teisingi, arba klaidingi, o veikiau nuo „problemų" ar „klausimų", dėl kurių žmonių nuomonės gali skirtis, nors galiausiai ginčytinas klausimas bus galutinai išspręstas remiantis prielaida arba pirminiu principu, ir jis bus išspręstas vienaip arba kitaip, jei tik bus taikomi teisingi dialektinio protavimo metodai[21].

Aristotelio nustatytą skirtumą tarp apodiktinio ir dialektinio protavimo III a. pr. Kr. ir vėliau perėmė stoikai. Tačiau dialektinį protavimą stoikai traktavo ne kaip pirminių principų pasiekimo metodą, o kaip argumentų analizės bei sąvokų apibrėžimo pasitelkus giminės ir rūšies perskyrą ir sintezę metodą. Be to, jie stokojo paties svarbiausio Aristoteliui dalyko – siekio sisteminti; jų dialektika tapo nepriklausoma disciplina, kuri iš esmės nesiskyrė nuo logikos, bet kartu turėjo daug retorikos ir gramatikos elementų.

Kaip tik ta forma, kurią jai davė stoikai, graikų dialektika buvo importuota į Romą respublikos epochoje (II–I a. pr. Kr.), o Platono ir Aristotelio veikalai liko antroje vietoje. Romoje dialektika domėjosi išsilavinę visuomenės sluoksniai, įskaitant ir teisininkus,

kurie ją pirmąkart pritaikė veikiantiems teisiniams institutams. Graikai niekada to nebandė daryti. Šio reiškinio priežastys yra miglotos. Graikų miestuose nebūta įtakingos ir iškilios teisininkų, kuriems būtų patikėtas teisės kultivavimas, klasės. Teisingumą vykdė dideli liaudies susirinkimai, o tie, kurie kalbėdavo susirinkimuose, praktikuodavo savotišką deklamaciją, kuri rėmėsi ne tiek teisiniais argumentais, kiek apeliavimais į moralinius ir politinius motyvus. Negana to, graikų filosofų įsitikinimu, teisinės normos negali būti protavimo išeities taškas. Jie išpažino ištikimybę aukštesnei filosofinei tiesai, pasiekiamai tik stebėjimu ir protu[22]. Teisės normos ir sprendimai jiems nebuvo *autoritetai*, kuriuos derėtų pripažinti ar bent jau jų paisyti vien todėl, kad jie įkūnija bendruomeninį teisingumo jausmą; šios normos graikų filosofams buvo tik *duomenys*, kuriais galima naudotis arba nesinaudoti kuriant savo filosofines teorijas. Štai graikų filosofai su malonumu svarstė klausimus, susijusius su teisėtumu, pavyzdžiui, ar valdovas turi valdyti remdamasis teise, ar savo valia, bet, jų manymu, visiškai nėra prasmės aptarinėti, pvz., tokį klausimą: ar teisė turi ginti prekių savininką nuo tokio asmens, kuris sąžiningai nupirko jas iš trečio asmens, o šis asmuo apgaulės būdu įtikino savininką jų atsisakyti? Svarstydami tokius civilinės teisės klausimus, graikų filosofai juos traktavo kaip asmeninės etikos klausimus. Ir atvirkščiai, konstitucinės teisės klausimai buvo traktuojami kaip politikos klausimai.

Teisingumo idėjai Platonas net priskyrė transcendentinį realumą, o tai ir trukdė patikėti jo vykdymą teisininkams. Tik išminties mylėtojas, *philosophos*, sugebėjo valdyti, ir tai tik tada, kai jam pavyko pasiekti savo ieškojimų tikslą ir tapti žinančiuoju. Tariant Carlo Friedricho žodžiais, „pats teisingumo transcendentiškumas [Platonui] trukdė jį įgyvendinti konstitucinėje santvarkoje". Jis priduria, kad dėl tokios teisingumo traktuotės konstitucinė teisė vakarietiška šio žodžio prasme „Atėnuose buvo nežinoma"[23].

Kita vertus, Romoje labai anksti atsirado įtakinga teisininkų klasė. Nuo V a. pr. Kr. žyniai (pontifikai) sudarinėdavo įvairių teisinės gynybos priemonių („ieškinių"), taikomų įvairiais atvejais, sąrašus. Be to, kiekvienais metais būdavo renkami pretoriai,

kurie kasmetinio edikto pavidalu skelbdavo bendras teisines normas, taikomas privatiems ginčams, ir iš privačių asmenų priimdavo skundus dėl edikto nustatytų teisių pažeidimo. Tokį skundą pretorius perduodavo teisėjui, kuris buvo pretoriaus ad hoc paskirtas pilietis. Pretorius jam liepdavo išnagrinėti bylą ir, pasitvirtinus skunde išdėstytiems faktams, imtis priemonių. Be pretorių ir teisėjų, egzistavo trečia piliečių grupė; tai buvo piliečiai, dalyvaudavę teisinėse procedūrose – advokatai, pasisakydavę teismuose. Galiausiai – ir tai yra svarbiausia – Romoje būta teisės specialistų (jie dar buvo vadinami juriskonsultais). Tik jie buvo profesionalūs teisininkai. Svarbiausias jų uždavinys buvo teikti juridinę konsultaciją pretoriams, teisėjams, advokatams, bylininkams, klientams, norintiems dalyvauti teisiniuose sandoriuose[24].

Romėnų teisininkai į teisę žiūrėjo labai praktiškai. Tai, kad II ir I a. pr. Kr. jie perėmė graikų dialektinę argumentaciją – nors tai buvo pirmas mokslo įsiveržimas į romėnų teisę, – nereiškė, kad romėnų teisė susituokė su graikų filosofija. Tokia santuoka įvyko po tūkstančio metų, Vakarų Europos universitetuose. Romėnų teisininkai neperėmė helėnų auklėjimo sistemos; teisinis mokymas ir toliau dažniausiai skleidėsi kaip visai neformalus, asmeniškas mokymas kokio nors vyresnio amžiaus teisininko praktiko namuose. „[Romėnų] juriskonsultai su savo mokiniais neaptarinėdavo tokių pamatinių sąvokų kaip teisingumas, teisė ar teisės mokslas, nors graikams šios problemos atrodė esančios pačios svarbiausios, net vienintelės nusipelnančios dėmesio. Studentas būdavo iškart panardinamas į praktiką, kur jam nuolat iškildavo tas pats klausimas: „Ką reikia daryti, atsižvelgiant į esamus faktus?"[25] Nežiūrint to, kaip tik tuo laikotarpiu – iki vadinamosios klasikinės romėnų teisės suklestėjimo I–III a. po Kr. – romėnų teisininkai pirmąkart pabandė sistemiškai suklasifikuoti romėnų teisę į įvairias jos rūšis (genera ir species) ir tiksliai apibrėžti bendrąsias normas, taikomas konkretiems atvejams.

Galbūt ankstyviausias dialektinio mąstymo sistemiško taikymo teisei pavyzdys – romėnų teisininko Kvinto Mucijaus Scevolos, mirusio 82 m. pr. Kr., traktatas apie *jus civile*[26]. Šiame traktate, „padėjusiame ne tik romėnų, bet ir Europos jurisprudencijos pa-

matus"[27], civilinė teisė buvo suskirstyta į keturias pagrindines dalis: paveldėjimo teisę, asmens teisę, daiktiškąją teisę ir įsipareigojimų teisę. Kiekviena dalis buvo skirstoma toliau: paveldėjimas – į paveldėjimą pagal testamentą ir be jo; asmens teisė – į santuokos, globos, laisvo žmogaus, tėvo valdžios ir kt. teisę; daiktiškoji teisė – į valdymo ir nevaldymo teisę; įsipareigojimų teisė – į sutarčių ir deliktų teisę. Kiekvienas iš šių porūšių buvo skirstomas toliau; pvz., sutartys buvo skirstomos į realiąsias sutartis, pirkimo ir pardavimo ir draugijų sutartis; deliktai buvo suskirstyti į įžeidimą veiksmu, vagystę ir žalos padarymą nuosavybei[28]. Prie kiekvienos [teisinių santykių] rūšies ir porūšio, apibūdinamo remiantis jį apimančiais principais, buvo pateikiama [konkreti] juridinė medžiaga – visų pirma pretorių sprendimai nagrinėjant konkrečius atvejus, o kartu ir įstatyminiai aktai, autoritetai iš senesnių dokumentų rinkinių ir sakytinės tradicijos autoritetai. Pagrindinis autoriaus tikslas – pateikti „definicijas", tariant jo paties žodžiais[29], t.y. tiksliai išdėstyti teisines normas, implicitiškai glūdėjusias sprendimuose, priimtuose konkrečiais atvejais.

Kvinto Mucijaus Scevolos ir jo kolegų, II ir I a. pr. Kr. teisininkų, veikaluose ne tik konkrečių normų klasifikacijos sistema, bet ir jų formulavimo metodas buvo dialektinis plačiai suprasta graikiška prasme. Buvo keliami klausimai, renkami įvairūs teisininkų atsakymai, o po to buvo siūlomi paties autoriaus sprendimai. Pavyzdžiui, kažkoks ankstesnių laikų teisininkas apibendrino įvairius sprendimus, susijusius su įstatymų dėl vagystės sritimi, ir pasakė, kad tas, kuris pasiskolino arklį, nusikalto vagyste tuo atveju, jei arklį jis nuvedė ne į tą vietą, dėl kurios buvo susitarta, arba jeigu jis nuvedė arklį į vietą, esančią toliau, negu buvo susitarta. Kvintas Mucijus Scevola išnagrinėjo šiuos ir kitus sprendimus ir pateikė platesnį, o kartu ir tikslesnį formulavimą: jeigu asmuo paėmė daiktą, kad jį saugotų, ir juo naudojasi, arba jeigu asmuo gavo daiktą naudotis ir jį naudoja ne tam tikslui, dėl kurio buvo susitarta, jis nusikalsta vagyste[30]. Šis apibrėžimas apima ne tik paskolas, bet ir depozitus, be to, vietoje „arklio" atsiranda „daiktas".

Kaip rašo profesorius Steinas, „remdamasis Aristotelio technika [Kvintas Mucijus Scevola] kėlė sau tikslą paaiškinti tai, kas

realiai vyksta teismo procese"[31]. Jis siekė šio tikslo, teisinę medžiagą skirstydamas į genera ir species, kol pasiekdavo konkrečius sprendimus, juos klasifikuodavo, o tada jau galėjo juos paaiškinti, surasdamas „tokią išraiškos formą, kuri apimdavo visas tinkamas kategorijas ir išskirdavo visas kitas [kategorijas]"[32]. Jo ir kitų juo sekusių teisininkų tikslas buvo toks: išdėstyti egzistuojančią teisę ir apibrėžti jos tikslias ribas[33]. Tačiau apibendrinimo apimtis buvo atvirkščiai proporcinga jo artikuliacijai. Svarstant teisės sąvokų klausimą, nedera kreiptis į respublikos epochos romėnų teisininkus; „net pati mintis apie sąvoką buvo svetima jų mentalitetui"[34].

Vėliau, klasikinėje ir poklasikinėje epochoje (nuo I iki V a. po Kr.), romėnų teisininkai patobulino ir išvystė tą dialektinę techniką, kuria naudojosi jų respublikos laikų pirmtakai, nepakeitę jos iš esmės. Atsirado šiek tiek didesnio abstrahavimo tendencija. II a. pirmojoje pusėje romėnų teisininkai pradėjo aiškiai kalbėti apie „normas" (*regulae*), o ne tik apie „definicijas". Skirtumas tarp šių dviejų sąvokų yra labai subtilus. Galima spėti, kad definicijos buvo labiau susijusios su precedentais, kuriuos jos apibendrindavo. Normas – nors jos būdavo išvedamos iš precedentų – buvo galima traktuoti kaip savarankišką dalyką. Kartais jos būdavo surenkamos į „normų knygas", kurios buvo ypač naudingos daugybei smulkių Romos imperijos valdininkų. Tuo metu buvo įkurtos kelios teisės mokyklos, ir nors jose vyravo aiški orientacija į praktiką, jos neabejotinai sustiprino tendenciją ieškoti bendresnių normų. Pavyzdžiui, apibendrinti normoms, susijusioms su pirkimo-pardavimo sutarčių tiksliai apibrėžtų sąlygų spragomis, buvo naudojama Aristotelio sukurta daikto „prigimties" koncepcija: buvo sakoma, kad sąlygos, „natūraliai priklausančios" konkrečiam atvejui, nereikalauja specialaus susitarimo[35]. Tačiau buvo manoma, kad tik viena sąlyga „natūraliai priklauso" visiems pirkimo-pardavimo tipams, būtent ta, kad pardavėjas turėtų dokumentą, patvirtinantį nuosavybės teisę; visos kitos konkretaus atvejo suponuojamos sutarties garantijos (taip jos būtų vadinamos šiandien), susijusios su atskiromis pirkimo ir pardavimo rūšimis, buvo išvardijamos atskirai, pvz., kad gyvulys yra sveikas ar kad vergas neturi įpročio pabėgti. Kartais buvo ieškoma bendrų normų, regu-

liuojančių įvairius sandorių tipus, pavyzdžiui, įvairius pirkimo-pardavimo ir nuomos sutarčių tipus. Tik retais atvejais romėnų teisininkai ryždavosi formuluoti labai bendrus principus, regimai apimančius visą teisę. Štai Gajus, II a. vidurio teisininkas ir teisės mokytojas, rašė, kad sandoriai, sudaryti „pažeidžiant civilinės teisės normas", negalioja. Taip teigdamas, jis turėjo galvoje (tačiau tik turėjo galvoje) tai, ką pirmąkart aiškiai išdėstė XII a. Vakarų teisininkai scholastai: teisė sudaro vientisą sistemą, vientisą „kūną".

Tą patį dalyką implikavo kai kurios labai bendros *regulae*, kurios – atitrauktos nuo precedentų, kurių pagrindu buvo pirmąkart suformuluotos – įgavo glaustų epigraminių teiginių, kuriais buvo išreikšti pamatiniai teisės principai, formą. Justiniano Digestų paskutinis poskyris (50.17) „Apie įvairias senovės teisės normas" apima 211 tokių bendrų normų, pavyzdžiui, „Niekas negali būti laikomas apgavusiu tuos, kurie žino ir sutinka"; „Abejotinais atvejais reikia teikti pirmenybę palankesnėms interpetacijoms", „Sąžiningumas [daikto] valdytojui duoda tiek pat, kiek ir teisėtam savininkui tuo atveju, kai netrukdo įstatymas *(lex)*". Tačiau, kaip parodė Steinas[36], šitos „teisinės maksimos", kaip jas pradėta vadinti XII a., jei jos traktuojamos kaip abstraktūs principai, turi visiškai kitokią prasmę nei ta, kurią jos turėjo konkrečių atvejų – t.y. tų atvejų, kurių atžvilgiu jos buvo pirmą kartą suformuluotos, dažnai pateikiamų pirmose Digestų dalyse, – kontekste. Štai pirmoji tik ką cituota norma iš pradžių tiesiogiai siejosi su konkrečiu atveju, kai asmuo ką nors gavo iš skolininko sukčiaus, sutikus jo kreditoriams: po to kreditoriai negali skųstis, kad buvo apgauti. Antroji norma iš pradžių buvo susijusi su palikimu; „palankesnės interpretacijos" – tai interpretacijos, suteikiančios palankesnes sąlygas paveldėtojams. Trečioji norma iš pradžių buvo susijusi su sąžiningu svetimo vergo valdytoju; jei tas vergas ką nors pavogė iš kito asmens, nukentėjęs asmuo iškėlė bylą tam valdytojui. 530 m. po Kr. Justinianas išleido įsaką, paaiškinantį senesnį įstatymą, susijusį su šitokiu atveju. Šis įsakas ir yra įstatymas *(lex)*, apie kurį netiesiogiai užsiminta normą išreiškiančios pastraipos paskutinėje frazėje.

Išleisdamas šį abstrakčias senovinės teisės normas konstatuojančių 211 grynų teiginių rinkinį, Justinianas nesiekė ką nors apgauti, versdamas patikėti, kad šios normos turi prasmę, nepriklausomą nuo tų konkrečių situacijų, kurioms tos normos buvo pirmą kartą pritaikytos. Tai aišku iš pačios pirmos normos, kur cituojami teisininko Pauliaus žodžiai: „Norma yra tai, kas glaustai išdėsto reikalo esmę... Norma perduodamas glaustas reikalo turinys... ir jeigu ji yra nors kiek netiksli, ji nebeveikia." Kitaip tariant, normos neturi būti traktuojamos jas atitraukus nuo tų atvejų, kuriuos jos apibendrina, konteksto. Tai akivaizdu ir iš to fakto, kad prieš kiekvieną normą esama nuorodos į jos pirminį kontekstą. Negana to, išskyrus pirmąją normą, kitos normos išdėstytos nesistemiškai, ir kai kurios iš jų prieštarauja kitoms[37]. Justinianas – bent jau iš dalies – normas į savo didįjį rinkinį įtraukė kaip puošmeną. Taip pat tikėtina, jog buvo manoma, kad šios normos bus naudingos teisminiuose ginčuose – galbūt kaip prielaidos, galinčios padėti perkelti įrodinėjimo svorio centrą. Galiausiai jos tarnavo didaktiniam tikslui – kaip priemonė, padedanti įsiminti ilgą tekstą. Neabejotina, kad nė vienas romėnų teisininkas jų netraktavo kaip abstrakčių principų. Tiesą sakant, visas Digestų 50.17 poskyris Justiniano laikų romėnų teisininkams turėjo parodyti, kokia yra teisinga garsioji Javoleno taisyklė, irgi pateikta 50.17 poskyryje: „Visos normos [*definitiones*] civilinėje teisėje yra pavojingos, nes beveik visada jas galima iškreipti". (Galimas daiktas, kad ši taisyklė irgi buvo susijusi su kokiu nors konkrečiu apibrėžimu.)[38]

Klasikinės ir poklasikinės epochos romėnų teisininkai teisės normą traktavo kaip sprendimų, susijusių su ribota bei artikuliuota konkrečių atvejų klase, bendrųjų elementų apibendrinimą. Tik šitaip apribodami teisės normų apimtį, jie tikrai tikėjosi pasiekti savo tikslą – graikų klasifikacijos ir apibendrinimo metodais pasinaudoti kaip sprendimų konkrečiais atvejais racionaliu pagrindu. Patys graikai niekada nesistengė šitaip racionalizuoti teisinių sprendimų ir normų; dialektinis protavimas jiems buvo būdas teisingas filosofines išvadas – „teiginius" – išvesti iš nustatytų prie-

laidų. Graikų dialektiką iš atradimo meno romėnai pavertė sprendimo menu.

Romėnų teisinę kazuistiką svarbu skirti nuo XI, XII ir vėlesnių amžių Vakarų Europos teisininkų teisinės kazuistikos, taip pat nuo precedentinio analizės metodo, iki mūsų dienų naudojamo anglų ir amerikiečių teisininkų praktikų. Viena vertus, romėnai precedentų nenaudojo tam, kad iliustruotų principus ar juos patikrintų, tarsi žengdami žingsnį atgal, kad pamatytų, kaip tie principai taikomi. Kita vertus, savo precedentus jie redukuodavo į grynus teismo sprendimus, jų nenagrinėdavo kaip visumos, neaptarinėdavo nei faktinio pritaikymo dviprasmybių ar spragų, nei atitinkamų teisinių klausimų alternatyvių formuluočių[39]. Klasikinės epochos romėnų teisininkų praktikuotą normų panaudojimą apibūdindamas kaip „viso labo parataktinę ir vizualinę asociaciją pagal analogiją"[40], Maxas Weberis akivaizdžiai nuėjo pernelyg toli. Tačiau romėnų teisininkų nemokėjimas aiškiai suformuluoti tas prielaidas ir gilesnius pagrindimus, kuriais rėmėsi tos analogijos, – ir net jų nesugebėjimas apibrėžti svarbiausius teisinius terminus[41] – lėmė ribotumą ar sustabarėjimą analizuojant konkrečius atvejus; bet juk kaip tik to romėnų teisininkai ir siekė! Kai Ciceronas agitavo už sudėtingesnį teisės sisteminimą, pagrįstą tiksliais apibrėžimais ir abstrakčiomis teisės normomis, teisininkai „atsakė į šiuos priekaištus mandagiu tylėjimu"[42]. Nebūta jokių priežasčių, juos spyrusių romėnišką teisminio nuoseklumo dvasią pertvarkyti į filosofinę sistemą. Jie visai pagrįstai galėjo įtariai vertinti pastangas aukščiausius graikų filosofijos pasiekimus pritaikyti praktinėms teismo sprendimų priėmimo reikmėms.

XI ir XII a. Vakarų Europos teisininkai graikų dialektiką pakėlė į daug aukštesnį abstrakcijos lygmenį. Jie stengėsi normas susisteminti į rišlią visumą, t.y. ne tik apibrėžti tam tikroms konkrečių atvejų rūšims bendrus elementus, bet kartu normas apibendrinti ir pateikti kaip principus, o pačius principus sujungti į pilnatvišką sistemą, į teisės sąvadą, arba *corpus juris*.

Vienas iš būdų, kuriuo teisininkai scholastai tikėjosi pasiekti šį tikslą, buvo toks: romėniškąsias *regulae*, išdėstytas Digestų 50.17 poskyryje ir kitur, jie traktavo kaip teisines „maksimas", t.y. kaip

savarankiškus universaliai galiojančius principus. Žodis „maksima" buvo perimtas iš Aristotelio terminologijos; jis žymėjo „maksimalų teiginį", t.y. „universaliją". Romėnų autorius Boecijus (480–524 m. po Kr.), iš kurio lotyniškų vertimų ir komentarų VI–XII a. Vakarų mokslininkai semdavosi žinių apie Aristotelį, rašė, kad Aristotelis postulavo tam tikras savaime akivaizdžias prielaidas ir kad kaip tik iš šių „maksimalių, t.y. universalių, prielaidų... išvedami silogizmų sprendiniai"[43]. XII a. didysis logikas Pierre'as Abélard'as savo veikale *Dialektika* aprašė tokią maksimalią prielaidą, tardamas, kad tai yra prielaida, apibendrinanti jos implikuojamų dalinių prielaidų prasmę ir logiką. Pavyzdžiui, iš prielaidų „jeigu tai žmogus, tai yra gyvūnas", „jeigu tai rožė, tai yra gėlė", „jeigu tai raudona, tai yra spalva" ir kitų panašaus pobūdžio prielaidų, kuriose rūšis yra antecedentas giminės atžvilgiu, „išvedamas maksimalus teiginys, kad tai, kas sakoma apie rūšį, gali būti sakoma ir apie giminę". „Maksima, – rašė Abélard'as, – apima ir išreiškia visų tokių išvadų prasmę ir parodo tokiems antecedentams bendrų išvadų tipą"[44]. Bolonijos teisininkai, Abélard'o amžininkai, iš atskirų atvejų turinio lygiai taip pat išvesdavo universalius principus. Tai buvo visiška ankstesnės romėniškos sampratos, pagal kurią norma yra tik „trumpas reikalo išdėstymas", priešybė; dabar buvo tariama, kad visa teisė, *jus*, sintezės būdu gali būti išvedama iš tam tikrų precedentų tipų bendrųjų bruožų. Po kelių šimtmečių panašia logika rėmėsi anglų ir amerikiečių teisininkai, iš konkrečių teismo sprendimų išvesdami bendrąsias normas. Mūsų dienų logikai tai vadina „egzistenciniu apibendrinimu"[45]. Jis grindžiamas tokiu bendru protavimo principu: jeigu pavienis objektas *a*, priklausantis klasei *M*, turi savybę *F*, tada apie klasę *M* galima teigti, kad kai kurie ar bent vienas klasei *M* priklausančių objektų turi savybę *F*. Tačiau XII a. teisininkai scholastai ėjo toliau negu anglų ir amerikiečių teisininkai, nes jie buvo įsitikinę, kad kiekvienas teismo sprendimas ar teisės norma yra giminės „teisė" rūšis. Todėl visas teisės dalis jie galėjo panaudoti tam, kad iš jų sukurtų visumą, o kartu visumą panaudotų interpretuoti kiekvienai daliai.

Kaip tik tokiu įsitikinimu ir tokiu metodu buvo grindžiamas tas būdas, kuriuo teisininkai scholastai analizavo ir apibendrino atrastuosius Justiniano tekstus. Šiuo atveju Aristotelio dialektika – net anksčiau, negu buvo išversti svarbiausi Aristotelio logikos veikalai – buvo perkelta į teisę ir buvo pasiektas aukštas sintezės lygmuo – daug aukštesnis už tą lygmenį, kurį buvo pasiekę romėnų teisininkai, tyrinėjamų veikalų autoriai[46].

Tačiau šiuo atveju būta ir kito aspekto. Aristotelis neigė dialektinio protavimo apodiktinį pobūdį. Šitokiu protavimu nebuvo įmanoma pasiekti tikrumo, kadangi netikros buvo tokio protavimo prielaidos. XII a. Vakarų Europos teisininkai Aristotelio dialektiką vartojo kitaip – siekdami parodyti, kas yra tiesa ir kas yra teisinga. Jie apvertė Aristotelį ir pastatė jį ant galvos, dialektinį protavimą sujungdami su apodiktiniu protavimu ir abu protavimo būdus kartu taikydami teisės normų analizei ir sintezei. Kitaip negu jų pirmtakai, romėnų teisininkai ir graikų filosofai, jie tardavo, kad protu jie gali įrodyti autoritetingų teisinių tekstų universalią tiesą ir universalų teisingumą. Romėnų teisės ediktai ir *responsa*, tiek imami atskirai, tiek kaip visuma, jiems buvo tai, kas tikrai nebuvo patiems romėnų teisininkams, – rašytinė prigimtinė teisė, *ratio scripta*, kartu su Biblija, bažnyčios tėvų raštais ir bažnyčios kanonais traktuojama kaip šventenybė. Kadangi romėnų teisės normos buvo tikros ir teisingos, iš jų buvo galima apodiktiškai išvesti naują tiesą ir naują teisingumą. Tačiau kadangi šiuose tekstuose būta spragų, dviprasmybių ir prieštaravimų, juos irgi reikėjo apmąstyti dialektiškai. Tai reiškia: turėjo būti iškeltos problemos, pateiktos klasifikacijos ir definicijos, išdėstytos priešingos nuomonės ir pašalinti prieštaravimai.

Tai buvo pirmas sisteminis šv. Anzelmo garsiojo devizo *Credo ut intelligam* („Tikiu, kad suprasčiau") pritaikymas. Pats Aristotelio iškeltas prieštaravimas tarp dialektinio ir apodiktinio protavimo buvo įveiktas. Dialektinis metodas tapo moksliniu metodu teisės srityje, o galiausiai jis tapo moksliniu metodu kitose žinijos srityse, įskaitant gamtos mokslus.

Teisininkai scholastai nuo graikų filosofų skyrėsi ne tik tuo, kad buvo įsitikinę, jog iš autoritetingų tekstų protavimu gali būti

išvesti universalūs teisės principai, bet ir tikėjimu, kad tokie universalūs principai turi kitokią prigimtį. Platonas teigė, kad universalijos egzistuoja gamtoje – kad teisingumo ar grožio idėja, trikampio idėja, spalvos idėja, rožės idėja ir kitos bendrosios idėjos, esančios žmogaus prote, yra išorinėje tikrovėje egzistuojančių „paradigmų" arba „formų" netobuli atspindžiai. Šitokį „realistinį" požiūrį į bendrąsias idėjas – taip jis buvo pavadintas Vakaruose vėliau, o dabar būtų pavadintas „idealistiniu" – Aristotelis pripažino tik iš dalies, nors didžioji dauguma skirtumų tarp Aristotelio ir Platono nebuvo išryškėję vienintelėse iki XII a. pabaigos Vakarams žinomose Aristotelio veikalų versijose, t.y. Boecijaus vertimuose ir komentaruose[47]. Taigi Vakarų krikščioniškieji filosofai ir Platoną, ir Aristotelį laikė realistais. Nors kai kurie krikščioniškieji filosofai ir anksčiau kėlė klausimus dėl universalijų „realumo", pirmo smarkaus ir sistemingo antpuolio prieš realistų poziciją buvo imtasi XI ir XII a.; visų pirma jo ėmėsi Abélard'as. Jis neigė išorinį realumą tų bendrų savybių, kurios apibrėžia individualių substancijų klasę. Jis įrodinėjo, kad už proto egzistuoja tik individualiosios substancijos ir kad universalijos yra vardai (*nomina*), kuriuos išrado protas, kad pažymėtų tam tikrai klasei priklausančių pavienių daiktų panašumus arba jų santykius. Kai kurie „nominalistai" tvirtino, kad universalijos apskritai neturi jokios prasmės. Bet Abélard'as tvirtino, jog vardai turi prasmę tuo požiūriu, kad jie apibūdina tam tikrai klasei priklausančius individus, tačiau jie „egzistuoja" tik tiek, kiek priskiriami individams. Štai „gerumas", „visuomenė", „spalva" ir „rožė" neegzistuoja nei fiziniame pasaulyje, nei tam tikrame idealiame formų pasaulyje; tai veikiau yra bendrosios savybės, kurias žmogaus intelektas priskiria geriems darbams arba pavieniams žmonėms, kuriuos sieja visuomeniniai tarpusavio santykiai, arba konkretiems dažams, arba pavienėms rožėms.

Nominalizmo vaidmuo sisteminant teisę buvo lemtingas. Juk realizmas platoniškąja prasme, kad ir koks jis būtų įtikinamas kaip metafizika, buvo visiškai svetimas XII a. teisininkams, dėjusiems pastangas suklasifikuoti, išskaidyti, perskirti, interpretuoti, apibendrinti, susieti ir suderinti didžiulę teisinių sprendimų, papročių,

kanonų, dekretų, įsakų ir kitokios teisinės medžiagos masę, sudariusią to meto teisėtvarką. Jeigu teisininkai, sekdami Platonu, būtų postulavę teisingumo, lygybės, nuoseklumo, procedūrinio tikslumo ir kitų bendrųjų principų išorinį realumą ir būtų dėję pastangas iš visų šių principų išvesti konkrečias teisės normas, tai būtų buvę tik bergždi akademiniai pratimai. Tokios abstrakčios sistemos kylančioms bažnytinėms ar pasaulietinėms politijoms nebūtų turėjusios jokios naudos.

Graikiškoji klasifikacijos ir apibendrinimo dvasia buvo reikalinga, tačiau reikėjo atsisakyti įsitikinimo, kad šios klasifikacijos ir apibendrinimai atspindi išoriniame pasaulyje egzistuojančius tikrus dalykus, t.y. reikėjo atsisakyti platoniškojo natūralizmo. Toks natūralizmas teisėje negalėjo žymiai pranokti romėnų teisininkų kazuistinio normatyvizmo. Kita vertus, nominalistai – nors jie, kaip ir realistai, rimtai siekė nustatyti bendruosius principus ir įrodyti bendrųjų sąvokų galioseną – kartu neigė tai, kad tokie principai ir tokios sąvokos egzistuoja *savaime*. Nominalistai buvo įsitikinę, kad universalijas kuria intelektas, protas ir valia, ir todėl protas bei valia gali jas keisti; bet kartu jie buvo įsitikinę, kad universalijos glūdi atskirybėse, kurias jos apibūdina, o todėl gali būti patikrintos remiantis tomis atskirybėmis. Kraštutinio nominalizmo šalininkai neigė, kad „visuma didesnė už ją sudarančių dalių sumą", o nuosaikaus nominalizmo šalininkai, tokie kaip Abélard'as, tvirtino, kad visuma glūdi savosiose *dalyse*, jas susiedama, o todėl dalys, imamos atskirai viena nuo kitos (o ne kaip visumos dalys), ne tokios didelės kaip dalys, imamos susijusios tarpusavyje. Vadinasi, griežtai kalbant, nei dalys neišvedamos iš visumos (deduktyviai), nei visuma neišvedama iš dalių (induktyviai); veikiau visuma *yra* tarpusavyje sąveikaujančios dalys. Todėl Abélard'o stiliaus nominalizmas labai tiko sisteminti ir sintetinti teisei; juk teisėje negali būti tokios dalių ir visumos, formos ir substancijos, tikslo ir priemonių atskirties, kokia būdinga realistinėms filosofijoms.

Paradoksai, glūdintys universalijų ir atskirybių junginyje, buvo glaudžiai susiję su paradoksais, glūdinčiais apodiktinio ir dialektinio protavimo junginyje. Savo ruožtu šie paradoksai buvo glau-

džiai susiję su paradoksais, glūdinčiais scholastinėje tikėjimo ir proto sintezėje. Scholastinė dialektika buvo kažkas daugiau negu protavimo metodas ar minties tvarkymo būdas. Jos kriterijai buvo ir moraliniai, ir intelektualiniai; tai buvo ne tik tiesos, bet ir teisingumo tikrinimo būdas. Štai scholastinės antitezės buvo ne tik bendrybė *versus* atskirybė, objektas *versus* subjektas, argumentas *versus* atsakymas, bet ir griežtas įstatymas *versus* nukrypimas nuo normų išskirtiniais atvejais, įsakymas *versus* svarstymas, absoliuti norma *versus* reliatyvi norma, teisėtumas *versus* malonė, dieviškoji teisė *versus* žmogiškoji teisė. Šitokios ir į jas panašios „opozicijos" buvo naudojamos kaip prieštaraujančių tekstų loginio sutaikymo priemonė, bet kartu jos buvo naudojamos kaip priemonė suformuoti tiek bažnyčios, tiek pasaulietinės visuomenės teisinius institutus tokiu būdu, kad galėtų reikštis alternatyvios vertybės. Juk pats Dievas buvo suvokiamas ir kaip teisėtumo, ir kaip malonės, ir kaip griežto įstatymo, ir kaip teisingumo Dievas. Dieviškojo teisingumo paradoksai pirmą kartą buvo sistemiškai pritaikyti žmogiškiesiems įstatymams. Taigi scholastika buvo ne tik metodas, bet kartu jurisprudencija ir teologija.

Scholastinės dialektikos taikymas teisės mokslui

Galbūt labiausiai stulbinantis pavyzdys, parodantis, kaip scholastinė dialektika veikė Vakarų teisės mokslo formavimąsi, yra Bolonijos vienuolio Graciano didelės apimties traktatas, parašytas apie 1140 m. ir pavadintas (tai įsidėmėtina) *Prieštaraujančių kanonų dermė*[48]. Šis veikalas, kurio šiuolaikinį leidimą sudaro apie 1400 spausdintų puslapių[49], buvo pirmasis visa apimantis ir sistemiškas teisinis traktatas Vakarų istorijoje, o galbūt – ir žmonijos istorijoje, jei žodis „visa apimantis" suprantamas kaip pastanga apimti faktiškai visą tam tikros politijos teisę, o žodis „sistemiškas" suprantamas kaip pastanga tą teisę pateikti kaip vientisą darinį, kur visos dalys traktuojamos kaip sąveikaujančios ir šios sąveikos dėka formuojančios visumą.

Iki ankstesnio (XI) šimtmečio nebuvo bandyta visus bažnyčios įstatymus surinkti į vieną knygą arba į kelias knygas, o daliniuose

tuo metu egzistavusiuose rinkiniuose įstatymai (paprastai vadinami *canones*, „normomis") buvo išdėstyti chronologiškai. Tačiau apie 1012 m. Burchardas, Vormso vyskupas, sudarė labai didelį rinkinį, pavadintą *Decretum* – spausdintą leidimą sudaro apie penki šimtai puslapių, – sutvarkytą ne chronologiškai, o pagal tam tikras įvairias kategorijas: tai vyskupystė, įšventintieji, bažnyčios, krikštas, eucharistija, žmogžudystė, kraujomaiša, vienuoliai ir vienuolės, raganos, ekskomunika, melagingas liudijimas, pasninkas, girtavimas, pasauliečiai, kaltintojai ir liudytojai, paleistuvavimas, ligonių lankymas, atgaila ir kontempliacija (kaip tik tokia tvarka)[50]. Burchardas teisės neskyrė nuo teologijos ir nesistengė pateikti kokios nors aiškios teisės teorijos ar teorijų. Nekomentuodamas jis pateikia Šventojo Rašto tekstus, visuotinių ir vietinių bažnyčios susirinkimų kanonus, popiežių įsakus, normas iš įvairių penitencialijų ir kitų šaltinių. Po to 1095 m. Ivas, Šartro vyskupas, sudarė kitą panašų rinkinį, pavadintą *Pannormia*. Abu šie rinkiniai apėmė daugiau komentarų, negu buvo pateikta kada nors anksčiau, ir daugiau medžiagos; jie apėmė daug normų, susijusių su vagyste, tam tikrus savanoriškų sandorių, valdymo, teisminių sprendimų priėmimo tipus ir daug kitokios medžiagos[51]. Savo *Decretum* Prologe Ivas sako, kad bažnytines normas jis siekia susieti į „vieningą visumą". Jis vienas pirmųjų nurodė prieštaringas autoritetingų šaltinių vietas ir pasiūlė tam tikrus kriterijus, kuriais remiantis buvo galima tuos prieštaravimus sutaikyti. Įkalbinėjimai, sakė jis, turi užleisti vietą įstatymo reikalavimams, o nuolaidžiavimams neturi būti suteikiama bendrųjų normų galiosena. Be to, dera apsvarstyti, ar tam tikras kanonas yra atšaukiamas, ar neatšaukiamas ir ar tam tikromis aplinkybėmis galima leisti nukrypti nuo jo keliamų reikalavimų.

Gracianas rėmėsi Ivo veikalu[52]. Be to, jis turėjo po ranka romėnų teisės glosatorių, visų pirma savo tėvynainio Irnerijaus, veikalus. Graciano laikais Irnerijus ir jo įpėdiniai Bolonijos teisės mokykloje jau keletą dešimtmečių indeksavo ir glosavo romėnų tekstus ir, siekdami juos paaiškinti, formulavo bendruosius principus, tačiau Gracianas naudojosi tokiu sisteminimo metodu, kuris skyrėsi nuo visų jo pirmtakų naudotų metodų. Skirtingai nuo romėnų

teisės komentatorių, jis nesinaudojo jau egzistuojančiu konkrečiu tekstu; jam pačiam teko gerokai pasikapstyti ir iš įvairių rašytinių šaltinių surinkti tuos kanonus, kuriuos jis norėjo susisteminti. Jis surinko ir išanalizavo apie 3800 kanoninių tekstų, daugelį – atsiradusių ankstyvajame bažnyčios istorijos laikotarpyje. Tačiau tvarkydamas šiuos tekstus Gracianas nesirėmė įprastinėmis kategorijomis – nei ankstesniųjų kanonų rinkinių (įšventinimo, santuokos, atgailos ir t.t.), nei romėnų teisės (asmens, daiktų, įsipareigojimų, paveldėjimo, nusikaltimo ir pan.).

Graciano kategorijos, viena vertus, buvo didesnės apimties: pirmoji jo veikalo dalis buvo suskirstyta į 101 skyrių (*distinctiones*), iš kurių pirmuosiuose 20 skyrių buvo analizuojami ir sintetinami autoritetų teiginiai apie teisės prigimtį, įvairūs teisės šaltiniai ir santykiai tarp įvairių teisės rūšių, o tolesniuose 81 skyriuje buvo nagrinėjama įvairių bažnyčios įstaigų jurisdikcija bei kitos normos, kalbančios apie bažnyčios pareigūnus. Kita vertus, Graciano kategorijos buvo funkcionalesnės už tas, kurios buvo vartojamos ankstesnėje teisinėje literatūroje. Antroje savo veikalo dalyje jis pateikia 36 konkrečius sudėtingus precedentus (*causae*) ir, nagrinėdamas kiekvieną precedentą, kelia sudėtingas problemas (*quaestiones*). Šias problemas Gracianas analizuoja, remdamasis patristikos, susirinkimų ir popiežių autoritetais pro et contra metodu, sutaikydamas prieštaravimus ten, kur įmanoma, o kitur juos palikdamas nesutaikytus, siūlydamas apibendrinimus, o kartais šiuos apibendrinimus suderindamas[53]. Trečioje dalyje grįžtama prie *distinctiones* formos; o po to Gracianas įterpia dar vieną skyrių, antroje dalyje išskleistą *distinctiones* forma. Šios variacijos pakenkė veikalo simetrijai, bet jokiu būdu nepakenkė jo, kaip naujo teisės dėstymo būdo, pamatiniam vientisumui.

Geriausias jo platesnio analizės ir sintezės metodo pavyzdys yra pirmieji dvidešimt skyrių *(distinctiones)*, kur išvardijamos įvairios teisės rūšys (dieviškoji teisė, prigimtinė teisė, žmogiškoji teisė, bažnytinė teisė, kunigaikščių teisė, įstatyminė teisė, paprotinė teisė) ir apibrėžiami jų tarpusavio santykiai. Žinoma, Gracianas pats neišrado šių kategorijų: romėnų juristai savo reikmėms pritaikė Aristotelio nustatytus skirtumus tarp prigimtinės ir pozityvinės

teisės, visuotinės ir nacionalinės teisės, paprotinės ir įstatymu įvestos teisės; o skirtumas tarp dieviškosios ir žmogiškosios teisės visada egzistavo bažnyčioje. Tačiau Gracianas pirmasis sistemiškai ištyrė šių skirtumų teisines reikšmes ir išdėstė įvairius teisės šaltinius hierarchine tvarka. Gracianas pradėjo nuo to, kad prigimtinės teisės sąvoką įterpė tarp dieviškosios ir žmogiškosios teisės sąvokų. Dieviškoji teisė yra Dievo valia, atsispindėjusi apreiškime, ypač Šventojo Rašto apreiškime. Prigimtinė teisė irgi atspindi Dievo valią; tačiau ji glūdi ir dieviškajame apreiškime, ir žmogaus prote bei sąžinėje. Šituo remdamasis Gracianas galėjo prieiti išvadą, kad „kunigaikščių [t.y. pasaulietinių valdžių] įstatymai *[leges]* neturi iškilti virš prigimtinės teisės [*jus naturale*]"[54]. Panašiai ir bažnytiniai „įstatymai" neturi prieštarauti prigimtiniam „įstatymui"[55]. „*Jus*, – rašė jis, – yra giminė, *lex* yra jos rūšis."[56]

Be to, Gracianas priėjo išvadą, kad pagal prigimtinę teisę „kunigaikščiai susaistyti savųjų įstatymų ir privalo pagal juos gyventi"[57]. Šį principą jau buvo skelbę Ivas ir Burchardas. Tačiau griežta forma – kad karaliai „susaistyti" savųjų įstatymų – šio teiginio nebūta romėnų ir germanų teisėje. Senesniuose tekstuose būta pastraipų, kur buvo kalbama, jog geras kunigaikštis ar imperatorius kaip moralinės priedermės turi laikytis savųjų įstatymų, tačiau apskritai buvo sakoma, kad teisiniu požiūriu valdovas neturi laikytis įstatymų[58]. Priešingai, pagal naująją teoriją, nors įstatymų leidėjas gali keisti senus įstatymus teisėtu būdu, bet jis negali teisėtai jų ignoruoti, remdamasis savo valia.

Negana to, kunigaikščių įstatymai *(leges)* ir įstatyminiai aktai *(constitutiones)*, pasak Graciano, turi būti pajungti bažnytiniams įstatymams ir įstatyminiams aktams[59]. Be to, jis rašė, kad papročiai *(consuetudines)* turi būti pajungti ne tik prigimtinei teisei, bet ir priimtiems įstatymams, tiek pasaulietiniams, tiek bažnytiniams[60].

Teorija, pagal kurią papročiai turi būti pajungti prigimtinei teisei, buvo vienas didžiausių kanonistų laimėjimų. Tuo metu, kai gyveno Gracianas, didžioji teisės dalis Vakaruose buvo paprotinė teisė, t.y. dauguma teisinių normų buvo saistančios ne todėl, kad jos buvo priimtos politinės valdžios, bažnytinės ar pasaulietinės, o todėl, kad tai buvo praktinės saistančios normos, priimtos tų

bendruomenių, kuriose jos vyravo. Politinės valdžios išleisti įstatymai tuo metu dar buvo retenybė. Taigi net įstatymo nustatytos teisinės normos dažniausiai būdavo grindžiamos jau egzistuojančiu papročiu. Graciano ir jo kolegų kanonistų teorija padėjo pagrindą, kuriuo remiantis buvo galima pašalinti papročius, neatitinkančius proto ir sąžinės. Papročio galiojimui apibrėžti buvo nustatyti aiškūs kriterijai: jo trukmė, jo universalumas, jo taikymo vienodumas, jo protingumas, – visi tie kriterijai vis dar naudojami XX a. Tai reiškė, kad paprotys prarado savo šventumą; jis galėjo būti saistantis arba ne.

Taigi teisininkai kanonistai, pasak Gabrielio Le Bras'o, „iš amžinai galiojančių principų išskyrė tuos kintančius teisės elementus, kurių atsiradimą lėmė laiko, vietos ar asmeninės aplinkybės ir kurių galioseną kitos aplinkybės gali padaryti neprotingą. Tai buvo tas pat, kaip pripažinti normų reliatyvumą; kartu buvo surastas priešybių sutaikymo techninis metodas."[61] Abi prieštaraujančios normos galėjo pasirodyti esančios teisingos, jeigu, tariant Graciano žodžiais iš *Prieštaraujančių kanonų dermės* prologo, jos siejosi su įstatymu, kuris buvo „kintantis", ir prieštaravimas buvo kilęs dėl nukrypimo nuo jo diktuojamos normos, atsiradusios konkrečiu atveju.

Prigimtinei teisei ir protui Graciano teikiama pirmenybė iš dalies kilo iš graikų, ypač stoikų, filosofijos. Be to, neseniai atrasta Justiniano romėnų teisė apėmė daugybę nuorodų į prigimtinę teisę bei teisingumą ir pastabų apie ją, bet šios sąvokos nebuvo kaip nors susistemintos. Teisės šaltiniai buvo suklasifikuoti, bet jie nebuvo sutvarkyti nei hierarchiškai, nei struktūriškai. Romėnų teisininkai nebuvo filosofai, o graikų filosofai nebuvo teisininkai, bet XII a. Vakarų Europos kanonistai ir romanistai graikų gabumus filosofijai sujungė su romėnų gabumais teisei. Be to, jie pagilino ankstesnes proto ir teisingumo sampratas, prie jų pridėdami judaistinę ir krikščioniškąją sąžinės koncepciją, kurią jie siejo su malone ir meile.

Negana to, jie ypač pabrėžė skirtumą tarp pozityvinės ir prigimtinės teisės, kaip skirtumą tarp *lex*, t.y. įstatymu įdiegtos teisės, ir *jus*, t.y. teisingumo ar teisių sistemos. Ne tik kunigaikščiai

ir kitokios pasaulietinės valdžios, bet ir bažnytinės valdžios – popiežiai, vietiniai susirinkimai, vyskupai – leido *leges ir constitutiones.* Tačiau *jus* sąvadas, ar tai būtų romėnų teisės sąvadas (*corpus juris Romani*), kaip jis buvo vadinamas tuo metu, ar naujasis kanonų teisės sąvadas (*corpus juris canonici*), kaip jis buvo pradėtas vadinti po šimtmečio, buvo šventas. Įstatyminės teisės galiosena priklausė nuo to, kiek ji atitinka žmogiškosios teisės kaip visumos „kūną", kuris savo ruožtu turėjo atitikti ir prigimtinę, ir dieviškąją teisę.

Pozityvinės teisės pajungimą prigimtinei teisei sustiprino pasaulietinės ir bažnytinės teisės dualizmas, o kartu ir besivaidijančių pasaulietinių valdžių koegzistavimas. Bažnyčia skelbė, kad pasaulietiniai įstatymai, prieštaraujantys bažnytinei teisei, negalioja. Kunigaikščiai ne visada sutikdavo su šiuo teiginiu. Nežiūrint to, jie patys kėlė panašius reikalavimus su jais besivaržančių pasaulietinių valdžių (feodalų arba miestų tarybų) įstatymų atžvilgiu, o kartais ir su jais besivaržančių bažnytinių valdžių įstatymų atžvilgiu. Egzistuojant daugybei teisinių sistemų, neteisingų įstatymų aukos turėjo galimybę pereiti nuo vienos jurisdikcijos prie kitos ir ieškoti pagalbos proto ir sąžinės vardu.

Pačios bažnyčios įstatymai turėjo būti patikrinami ir turėjo būti nustatoma, ar jie atitinka prigimtinę teisę. Gracianas rašė: „Ir bažnytiniai, ir pasaulietiniai įstatyminiai aktai, jei įrodyta, kad jie prieštarauja prigimtinei teisei, turi būti visiškai atmesti."[62] Tačiau retai kas galėjo autoritetingai pareikšti, kad bažnytinis įstatyminis aktas prieštarauja prigimtinei teisei, kadangi popiežius buvo ne tik aukščiausias bažnytinių įstatymų leidėjas, bet ir Kristaus vikaras ir jo vietininkas žemėje. Bent jau XII ir XIII a. dauguma tų žmonių, kurie buvo karalių ir imperatorių pareigūnai, teisėjai ar patarėjai, buvo dvasininkai, mažių mažiausiai pusiau įsipareigoję popiežiui. Nežiūrint to, pasaulietinės valdžios kartais priešindavosi bažnytiniams įstatyminiams aktams ir remdavosi tuo, kad jie prieštarauja prigimtinei teisei.

Normų reliatyvumo pagrindas iš dalies buvo besivaržančių teisinių sistemų politika. Bet ji irgi iš dalies rėmėsi scholastinės dialektikos metodu, kuriuo remiantis ir paprotinę, ir įstatyminę teisę

buvo galima įterpti į platesnius teorinius prigimties ir teisės šaltinių rėmus.

Graciano antro svarbiausio sisteminimo metodo – metodo, kuriuo jis naudojosi antroje savo veikalo dalyje, analizuodamas ir sintetindamas prieštaraujančius tam tikros teisinės „problemos" sprendimus, – pavyzdys yra jo samprotavimai apie tai, ar dvasininkai turi skaityti pasaulietinę literatūrą[63]. Iškėlęs problemą, Gracianas cituoja bažnyčios susirinkimų, bažnyčios tėvų ir kitų autoritetų teiginius, taip pat pateikia pavyzdžių iš Šventojo Rašto ir bažnyčios istorijos, visur siekdamas įrodyti, kad dvasininkai neturėtų skaityti pasaulietinės literatūros; o po to jis cituoja autoritarinius teiginius ir pateikia pavyzdžius, kurie atspindi priešingą nuostatą. Pateikęs kiekvieną autoritetingą teiginį ar pavyzdį, Gracianas imasi savarankiškos interpretacijos. Štai jis iš pradžių pateikia Kartaginos susirinkimo nutartį: „Vyskupui draudžiama skaityti pagonių knygas". Savo glosoje jis pažymi, kad nieko nepasakyta apie eretikų knygas, kurias galima skaityti „atsargiai, dėl to, kad būtina ar dėl kokios ypatingos priežasties". Toliau jis komentuoja žodį „būtinybė", jį interpretuodamas taip, jog, girdi, dvasininkai gali skaityti eretikų knygas, „kad žinotų, kaip teisingai kalbėti". Svarbesnė glosa, pridėta prie paties klausimo išdėstymo, apibendrina visų autoritetų, pasisakančių prieš pasaulietinės literatūros skaitymą, interpretaciją: „Atrodo, kad skaityti tik dėl malonumo turi būti draudžiama". Galiausiai Gracianas siūlo savo išvadą, „sutaikydamas prieštaravimus" ir tvirtindamas, jog koks nors asmuo (ir ne tik dvasininkas) pasaulietinį žinojimą turi įgyti ne dėl malonumo, o dėl žinių, kad tą žinojimą panaudotų šventojo mokymo labui. Šitaip Gracianas pasinaudojo bendraisiais principais ir bendrosiomis sąvokomis, kad susietų priešingas doktrinas – ne tik tam, kad nustatytų, kuri iš dviejų prieštaraujančių doktrinų yra neteisinga, bet ir tam, kad iš šio prieštaravimo išvestų naują, trečią doktriną[64].

Galima pateikti daug kitų pavyzdžių, kad parodytume, kaip scholastinis metodas būdavo taikomas konkrečioms teisinėms problemoms, keliant tikslą sutaikyti prieštaravimus tarp autoritetingų tekstų ir iš jų išvesti naujas doktrinas. Kitas pavyzdys, paimtas

ne tik iš Graciano, bet ir iš kitų XII bei XIII a. kanonistų bei romanistų, parodo teisininkų scholastų ir moderniųjų laikų teisininkų technikos panašumus. Ir Senasis, ir Naujasis Testamentas draudžia žudyti; tačiau ir viename, ir kitame pateikiami pavyzdžiai, kai jėgos naudojimui pritariama. Priešingai, romėnų teisė, nors ir nesiekdama nustatyti moralinių kriterijų, pripažino tokią normą: *Vim vi repellere licet* („Jėga gali būti naudojama prieš jėgą"). Kaip ir romėnų teisės normos apskritai, šioji norma nebuvo traktuojama kaip bendrojo principo ar bendrosios sąvokos įsikūnijimas, bet buvo apribota tam tikrais situacijų tipais, su kuriais ji buvo susieta, – visų pirma tai Lex Aquilia, sakantis, jog žmogus gali panaudoti fizinę jėgą, kad savo nuosavybę apgintų nuo užgrobimo. XII–XIII a. Europos teisininkai romėnų teisės normą pavertė bendruoju principu, kurį jie susiejo su vadinamosiomis pacifistinėmis Jėzaus ištarmėmis („atsuk kitą skruostą"), o po to iš prieštaraujančių maksimų išvedė bendrąją sąvoką, pateisinančią ribotą jėgos panaudojimą. Šią sąvoką buvo galima sistemiškai pritaikyti visai tarpusavyje susijusių kategorijų eilei: jėga, reikalinga vykdyti įstatymui; jėga, reikalinga apsiginti; jėga, reikalinga apginti kitam; jėga, reikalinga apsaugoti savo nuosavybei; jėga, reikalinga apsaugoti kito nuosavybei. Šie principai buvo taikomi ne tik civilinėje ir baudžiamojoje teisėje, bet ir sprendžiant politinius bei teologinius klausimus dėl „teisingo karo"[65].

Visa tai yra palyginti paprasti scholastinės technikos taikymo pavyzdžiai: būdavo keliamas klausimas (*quaestio*), susijęs su prieštaraujančiomis autoritetingo teksto pastraipomis, toliau ėjo *propositio*, t.y. buvo pateikiami autoritetų pasisakymai ir argumentai už vieną nuostatą, po to pateikiami autoritetų pasisakymai ir argumentai, pagrindžiantys priešingą nuostatą (*oppositio*), ir galiausiai baigiama pateikiant *solutio* (arba *conclusio*), kur buvo parodoma, kad argumentai, pateikti *oppositio*, yra neteisingi arba kad *oppositio* kontekste reikia pripažinti arba atmesti *propositio*. Paprastai scholastinis „ginčytinų klausimų" kėlimo metodas būdavo daug sudėtingesnis[66]. Mokytojas arba autorius dažnai keldavo ne vieną, o daug susijusių problemų, einančių viena po kitos. Po to argumentai būdavo supriešinami, panašiai kaip ieškovas ir at-

kovas teisme. „Už" ir „prieš" būdavo „išrikiuojami į du mūšio frontus"[67]. Pagrindžiant kiekvieną argumentą būdavo cituojamos teisės normos; kartais būdavo pateikiamos dešimtys tokių *allegationes*, pagrindžiančių vienintelį argumentą „už" arba „prieš". Kaip parodė Hermannas Kantorowiczius, dauguma tokios argumentacijos terminų būdavo imami iš turimos literatūros apie graikų dialektiką arba iš Justiniano romėnų teisės tekstų, arba iš abiejų tipų šaltinių[68]. Kai XII a. antrajame ketvirtyje teisininkai išrado šį metodą, visiškai nauja buvo tai, kad visi šitie terminai buvo sujungti į labai sudėtingą struktūrą, primenančią disputus ir procedūrą sunkiose teismo bylose. Toks panašumas nebuvo atsitiktinis; Kantorowiczius yra įsitikinęs, kad šitoks stilius iš pradžių atsirado bylinėjantis teisme, o jau po to jis buvo pradėtas mėgdžioti auditorijose ir literatūroje, lygiai kaip 1280–1535 m. Anglijos teismų metraščių stilius veikiausiai buvo kilęs iš pastabų, kurias studentai užsirašinėdavo, klausydamiesi bylinėjimosi karaliaus teismuose[70]. Tačiau vis dar lieka toks klausimas: kodėl ginčas teisme įgavo tokią ištisos argumentų „už" ir „prieš" baterijos formą, kai buvo pateikiama daugybė citatų, painių taisyklių ir sudėtingų sąsajų? Be abejonės, svarbus atsakymo į šį klausimą aspektas yra tas, kad „šitie *quaestiones disputae* buvo svarbiausia grandis, Justiniano teisę siejanti su jos pritaikymu ano meto teismuose. Šitaip buvo išdrįsta sudarinėti rizikingas analogijas, manipuliuoti labai atsietais teisėtumo principais, teisės spragas (*lacunae*) užpildyti intuicija ir vaizduote. Taigi šių klausimų, kaip romėnų teisės dinaminio pritaikymo prie pasikeitimų ir nuolat kintančių požiūrių bei sąlygų, istorinė svarba buvo labai didelė."[71] Tokiu pat rizikingu metodu ir tokia pat technika buvo naudojamasi Biblijos, patristikos ir kanonų principus pritaikant prie naujų gyvenimo sąlygų.

Tikslindami bendruosius teisinius principus, grindžiančius normas, taikomas konkrečiais atvejais, XII ir XIII a. teisininkai, ir kanonistai, ir romanistai, kartu apibrėždavo bendrąsias sąvokas, tokias kaip „atstovavimas", „korporacija" ir „jurisdikcija". Šiuo atveju atsitiko panašus dalykas: Justiniano romėnų teisė jiems davė pagrindinę terminologiją, platoniškoji ir aristoteliškoji graikų

dialektika davė pagrindinį metodą, o šių dviejų dalykų derinys – visiškai kitokiame visuomeniniame kontekste – davė kažką visai nauja. Pavyzdžiui, romėnų teisininkai kadaise nustatė įvairias normas, pagal kurias vergas galėjo veikti savo šeimininko vardu, kaip jo agentas, o už visus veiksmus būdavo atsakingas šeimininkas; tačiau jie nepateikė jokio tarpininkavimo (agency) ar atstovavimo apibrėžimo. Panašiai jie konstatavo tam tikras situacijas, kai žmonių grupė buvo traktuojama kaip kolektyvinis vienetas, pvz., *societas* („partnerystė"), bet jie nepateikė jokio bendro grupės ar korporacinio asmens apibrėžimo ir neiškėlė ribotos atsakomybės idėjos. Justiniano romėnų teisėje nebuvo net „sutarties" bendrosios sąvokos; buvo pateikiami tam tikri specifiniai sutarčių tipai, tačiau jie nebuvo pajungti įpareigojančių pasižadėjimų bendrajai sąvokai, todėl bet koks susitarimas, kurio neapimdavo įstatyme išvardyti sutarčių tipai, ipso facto nebuvo traktuojamas kaip sutartis[72].

Būtų visai neteisinga sakyti, kad Justiniano epochos romėnų teisėje ir anksčiau nebūta bendrųjų sąvokų; priešingai, romėnų teisininkai stropiai aptarinėdavo tokias situacijas, kai sutartis negalioja dėl „klaidos", situacijas, kai „sąžiningumas" reikalauja laikytis neformalaus įsipareigojimo, ir įvairias kitokias situacijas, kai teisiniai rezultatai reikalaudavo remtis sąvokomis. Tiesą sakant, iš pat pradžių romėnų teisėje būta tokių sąvokų kaip nuosavybė, valdymas, deliktas, apgavystė, vagystė ir dešimtys kitų. Tai buvo jos didelis privalumas. Tačiau šios sąvokos nebuvo traktuojamos kaip idėjos, persmelkiančios normas ir apibrėžiančios jų pritaikomumą. Jos nebuvo traktuojamos filosofiškai. Romėnų teisės sąvokos, kaip ir daugybė jos normų, buvo susietos su konkrečiomis situacijomis. Romėnų teisė susidėjo iš painaus normų rezginio; tačiau šios normos buvo pateikiamos ne kaip intelektualinė sistema, o veikiau kaip sudėtinga konkrečių teisinių klausimų praktinių sprendimų mozaika. Todėl galima sakyti, kad nors romėnų teisėje ir būta sąvokų, joje nebūta sąvokos koncepcijos.

Priešingai, Europos teisininkai, XI ir XII a. atgaivinę romėnų teisės tyrinėjimus, iškėlė uždavinį susisteminti ir suderinti milžinišką romėnų teisės normų pynę, remdamiesi bendraisiais princi-

pais ir bendrosiomis sąvokomis, naudodamiesi metodais, panašiais į tuos, kuriais jų kolegos teologijoje rėmėsi sistemindami ir derindami Senąjį bei Naująjį Testamentą, bažnyčios tėvų raštus ir kitus šventuosius tekstus. Kaip išeities tašką teisininkai pasirinko teisinės sąvokos sąvoką ir principą, pagal kurį teisė turi principo pobūdį.

Tai reiškė ne tik tai, kad prie praktiško romėnų teisės tekstų stiliaus buvo prilipdytas filosofinis matmuo; ne, teko iš pagrindų pakeisti pačią kasdienių teisinių klausimų – pvz., tokio klausimo: „Kokios yra mano teisės, jei skolininkas negrąžina skolas?" – prasmę. Romėnų teisės normos buvo vis dar cituojamos, tačiau jos jau buvo interpretuojamos orientuojantis į jų pamatinių tikslų suvokimą ir jų ryšio su kitomis visos sistemos dalimis suvokimą. Pavyzdžiui, romėnų teisės norma iš skolininko reikalavo grąžinti skolą net tuo atveju, kai jis turėjo pagrįstų pretenzijų iš savo pusės, jam leisdama iš kreditoriaus reikalauti žalos atlyginimo atskiru ieškiniu, o Europos kanonistai ir romanistai tokiu atveju taikė sutartinio įsipareigojimo abipusiškumo sąvoką, galiausiai pagrįstą sąžiningumo principu.

Bendrųjų teisinių terminų konceptualizacija, pvz., bendrųjų principų, grindžiančių teisines normas, formulavimas, buvo glaudžiai susijusi ne tik su atgijusiu susidomėjimu graikų filosofija, bet ir su teologijos raida; o filosofinis ir teologinis aspektai buvo glaudžiai susiję su dideliais politinio, ekonominio ir visuomeninio gyvenimo pokyčiais, kurie ir sudarė tai, ką pavadinome popiežių revoliucija. Visų pirma kaip tik atsiradusių naujų, centralizuotų bažnytinių ir pasaulietinių politijų koegzistavimas ir varžybos nulėmė tai, kad atsirado reikalas artikuliuoti teisinius principus. Štai bažnyčia XI a. buvo pirmasis kolektyvinis darinys, kuris pasivadino korporacija *(universitas)*. Vyskupų ir kunigų autoritetas, anksčiau pagrįstas tik įšventinimo sakramentu, dabar buvo kildinamas ir iš jurisdikcijos: vyskupai ir kunigai pirmąkart buvo skiriami remiantis popiežiaus sutikimu („iš Dievo ir Apaštališkojo Sosto malonės") ir galėjo būti nušalinami tik popiežių. Vyskupas buvo traktuojamas kaip korporacinės bažnyčios pareigūnas. Jo „jurisdikcija" apėmė įgaliojimus ir pareigą nagrinėti bylas jo teisme

remiantis universalios procesinės ir materialinės teisės visumos normomis ir pralaimėjusiai šaliai paliekant savaiminę teisę kreiptis į popiežiaus kuriją.

Panašus konceptualizacijos procesas vyko pasaulietinių teisės sistemų raidoje. Tie patys terminai, dažniausiai kilę iš romėnų teisės, buvo vartojami artikuliuoti bendriesiems principams, o galiausiai ir formuoti bendrosioms sąvokoms. Šitie principai ir sąvokos vėliau buvo imami kaip naujų pritaikymų ekstrapoliacijos pagrindas. Šitoks vyksmas surevoliucino teisės mokslą. Dabar paaiškėjo, kad teisinės normos prasmė gali būti patikrinta, o jos galiosena įrodyta, parodant jos organišką ryšį su visos sistemos principais ir sąvokomis.

Teisė kaip Vakarų mokslo prototipas

Teisininkai scholastai sukūrė teisės „mokslą", kurio prasmė veikiau buvo moderni, vakarietiška, o ne platoniška ar aristoteliška. Platonui mokslas buvo tiesos žinojimas, gautas dedukciniu metodu, nuo bendrybės pereinant prie atskirybės. Nors Aristotelis pabrėžė stebėjimo ir hipotezių kėlimo metodą, vis dėlto jam pirmiausia rūpėjo surasti tikrąją priežastį arba būtinybę, nulemiančią tai, kad atsiranda tam tikra substancija ar išvada; tobuliausias mokslo modelis jam buvo geometrija. Moderniajam Vakarų žmogui pats matematikos tikrumas, tas faktas, kad matematika pagrįsta savo vidine logika, o ne nepatikimu žmogišku stebėjimu, matematiką daro panašesnę į kalbą ar filosofiją, o ne į mokslą. Ne taip, kaip aristoteliškasis mokslas, modernusis Vakarų mokslas orientuotas į hipotezių kėlimą; hipote zės suprantamos kaip reiškinių sutvarkymo laiko pasaulyje pagrindas, o laiko pasaulis yra ne tikrybių bei būtinybių, bet veikiau galimybių ir numatymų pasaulis. Teisininkų scholastų mokslas buvo kaip tik toks. Kad nustatytų bendruosius teisinius principus, juos susiedami su predikacijos atskirybėmis, jie naudojosi dialektiniu protavimu. Žinoma, tai nebuvo „tikslus" mokslas, panašus į moderniąją fiziką ar chemiją; šis mokslas negalėjo būti grindžiamas jokiais laboratoriniais eksperimentais, būdingais daugeliui (nors ne visiems) gamtos mokslų, nors ir

jis naudojosi tam tikru eksperimentavimu. Taigi teisininkai scholastai konstravo sistemą iš stebimų *visuomenės* reiškinių – teisinių institutų, – o ne iš stebimų materialaus pasaulio reiškinių. Nežiūrint to, teisės mokslas – kaip ir įkandin jo atsirandantys gamtos mokslai – susiejo empirinį ir teorinį metodus.

Mokslą modernia vakarietiška šio žodžio prasme galima apibrėžti trijų tipų kriterijais: metodologiniais, vertybiniais ir sociologiniais. Pagal visus tris kriterijų tipus XII a. Vakarų Europos teisininkų sukurtas teisės mokslas buvo moderniųjų Vakarų mokslų protėvis.

Metodologiniai teisės mokslo bruožai

Mokslą modernia vakarietiška prasme metodologiniu požiūriu galima apibrėžti taip: 1) tai yra vientisa žinių visuma, 2) kurios stichijoje sistemiškai aiškinami atsitiktiniai reiškiniai, 3) remiantis bendraisiais principais arba tiesomis („dėsniais"), 4) kurių žinojimas (t.y. ir reiškinių, ir bendrųjų principų žinojimas) pasiektas susiejant stebėjimą, hipotezę, verifikaciją ir – galimu didžiausiu mastu – eksperimentavimą. Tačiau 5) nepaisant šių bendrų bruožų, mokslinio tyrinėjimo ir sisteminimo metodas nėra vienodas visuose moksluose, bet turi būti konkrečiai pritaikytas ypatingoms atsitiktinių reiškinių rūšims, kurias tyrinėja kiekvienas specialus mokslas. Šis apibrėžimas nesutampa su šiuo metu vyraujančiu požiūriu, ypač populiariu Jungtinėse Valstijose ir Anglijoje, kad vien tik metodai, taikomi gamtos moksluose ir visų pirma fizikoje bei chemijoje, gali būti vadinami tikrai moksliniais.

Pagal visus penkis išvardytus kriterijus XI, XII ir XIII a. italų, prancūzų, anglų, vokiečių ir kitų šalių teisininkų, tiek kanonistų, tiek romanistų, moksliniai tyrinėjimai ir raštai sudarė teisės mokslą. Tyrinėjami reiškiniai buvo sprendimai, normos, papročiai, statutai ir kiti teisiniai duomenys, paskelbti bažnyčios susirinkimų, popiežių ir vyskupų, taip pat imperatorių, karalių, kunigaikščių, miestų magistratų ir kitų pasaulietinių valdovų, arba duomenys, paimti iš Šventojo Rašto, Justiniano romėnų teisės tekstų ir kitų rašytinių šaltinių. Teisininkai šią teisinę medžiagą traktavo kaip duomenis,

kuriuos reikia stebėti, klasifikuoti ir sistemiškai paaiškinti, remiantis bendraisiais principais ir bendrosiomis tiesos sąvokomis. Šitie aiškinimai buvo patikrinami logika ir eksperimentu. Kadangi buvo įmanoma pateikti konkrečius jų pritaikymo pavyzdžius ir išmatuoti efektą, galima teigti, kad buvo savotiškai eksperimentuojama.

XII a. teisininkų įnašo į mokslinį mąstymą originalumas pasireiškė tuo, jog jie konstravo bendruosius principus, juos derindami su faktais, ir tuos principus jie naudojo tam, kad paaiškintų faktus ir tuo remdamiesi ekstrapoliuotų. Teisininkai buvo pirmieji Vakarų mokslininkai, įžvelgę ir išvystę ne tik empirinį bendrųjų principų galiojimo patikrinimo metodą, bet ir empiriškai pritaikę tokius bendruosius principus. Tai, kad jų tyrinėjami empiriniai duomenys buvo veikiantys įstatymai, papročiai ir sprendimai, nesumenkina jų nuostabių laimėjimų. Tuo metu būta ir kito teologinių, kosmologinių ir politinių doktrinų pagrindimo metodo, perimto iš Platono filosofijos, tokios, kaip ji buvo tuo metu suprantama, – pagrįsti doktriną reiškė pasinaudoti bendraisiais principais (idealiomis formomis). Tačiau kadangi Platono metodas reikalavo atmesti faktus, neatitinkančius idealių formų, jis netiko sutvarkyti veikiantiems įstatymams, papročiams ir sprendimams.

Štai konkretus pavyzdys. Teisininkai žinojo, kad visose jų tyrinėjamose teisės sistemose buvo keliamas klausimas, ar asmuo, iš kurio prievarta buvo atimtas turtas, turi teisę jį susigrąžinti irgi prievarta. Vieną sprendimą davė Justiniano romėnų teisės tekstų interpretacija. Ten pasakojama, kaip romėnų pretorius išleido potvarkį, kuriame buvo pasakyta, kad asmuo, iš kurio prievarta buvo atimta žemė (nieko nepasakyta apie kitokį turtą), neturi teisės jos susigrąžinti prievarta praėjus tam tikram laikui. XII a. teisininkai priėjo išvadą, kad šioji norma lygiai taip pat taikytina ir kitam turtui, kadangi abiem atvejais esama tų pačių tikslų. Toliau, kai kurių bažnyčios susirinkimų ir konkrečias bažnytines bylas nagrinėjusių teismų buvo nuspręsta, jog iš savo vyskupijos prievarta išvarytas vyskupas neturi naudoti prievartos, kad susigrąžintų vyskupiją. Kaip pažymėjo XII a. teisininkai, vyskupija apima ne tik teises į žemę, bet ir teises į kitą turtą, be to – teises į prerogatyvas, kitaip tariant, teises į teises („apsisprendimo tei-

ses"). Tokie pavyzdžiai pastūmėdavo ne tik prie analogijų, bet ir prie hipotezių. Paaiškėjo, kad įvairių normų pagrindas buvo pamatinis teisinis principas, niekur neišreikštas teisiškai, bet tuo metu teisės mokslininkų panaudotas paaiškinti teisei: asmenys, kurių teisės pažeistos, turi jas ginti teisminiu ieškiniu, o ne „imdami teisę į savo rankas". Ši hipotezė buvo patvirtinta logiškai, padarius prielaidą, kad pamatinis teisės tikslas – jėgos panaudojimui pateikti alternatyvą kaip priemonę išspręsti ginčams. Be to, šią hipotezę patvirtino patyrimas, apimantis ir patyrimą tų aplinkybių, iš kurių kilo ši norma. Šio patyrimo esmė buvo tokia: kai ginčai dėl teisių į žemę, turtą ir apsisprendimo teisių buvo sprendžiami tai vieno, tai kito ginčininko prievartiniais grobikiškais veiksmais, rezultatas buvo betvarkė ir neteisingumas. Toks patyrimas virsdavo eksperimentu, kai teisininkas galėjo palyginti įvairių teisės normų ir teisės normų kitimo padarinius. Normos, kurios buvo laikomos nepatenkinamomis, kartais būdavo taisomos, panaikinamos arba nebevartojamos. Normos, kurios buvo laikomos patenkinamomis, dažnai būdavo išsaugojamos. Tokiems „eksperimentams" trūko laboratorinių bandymų tikslumo; tačiau tai buvo savotiškas visuomeninis eksperimentas, „istorijos laboratorija", tai, ką dabarties mokslininkai pavadintų „gamtiniais eksperimentais". Jeigu vartosime šiuolaikinę terminologiją, galėsime pasakyti, kad patyrimas, įskaitant ir normų taikymo konkretiems atvejams patyrimą, buvo traktuojamas kaip nuolatinis atvirkštinio ryšio procesas, kuriuo remiantis būdavo tikrinamas normų, bendrųjų principų bei normas ir principus pagrindžiančių sąvokų teisingumas.

Žinoma, teisės mokslas gyveno iš politikos malonės: įstatymų leidėjai galėjo nepaisyti teisininkų atradimų ir dažnai jų nepaisė. Praktikoje logika ir patyrimas dažnai tapdavo jėgos, prietaro ir godumo aukomis. Tačiau tai yra jau kitas klausimas, nesumenkinantis XII a. teisės mokslo mokslinės prigimties.

Bendrųjų teisinių principų patikrinimas logika ir eksperimentu buvo teisės mokslas, pasiekęs aukščiausią intelektualinį lygį. Tačiau paprastai XII a. teisės mokslininkas, kaip ir jo antrininkas šiandien, domėjosi tuo, kas žymiai vėliau buvo pavadinta „teisine dogma-

tika", t.y. sistemingai vystė teisės normų išsišakojimus, ieškojo jų tarpusavio ryšių, stengėsi jas pritaikyti konkrečiose situacijose. Sugrįžkime prie prievartinio nusavinimo atvejo. Kai tik buvo nustatytas principas, draudžiantis asmeniui susigrąžinti savo nuosavybę prievarta, iškilo painūs klausimai dėl nukentėjusio asmens teisių atstatymo. Ar dera jam grąžinti valdą, net jeigu jis kadaise ją nusavino prievarta ir net jeigu asmuo, iš jo atėmęs valdą, buvo tikrasis savininkas? Ar teisių atstatymas turi būti vienodas turto ir žemės atžvilgiu? Ar esama laiko termino, iki kurio nukentėjęs ir praradęs valdą asmuo gali teisėtai ginti savo teises jėga („persekiojimas karštais pėdsakais")? Tokius klausimus teisininkai traktuodavo ne kaip moralinius ar politinius, bet veikiau kaip teisinius; taigi tokie klausimai turėjo būti išspręsti remiantis autoritetingai išdėstyta teisinių autoritetų – sprendimų, normų, papročių, statutų, Šventraščio tekstų – interpretacija. Autoritetingi tekstai buvo imami kaip tai, kas duota objektyviai; buvo galima bandyti parodyti, kad jie prieštarauja protui ar kad jie nenaudingi, ar kad jie sąlygoti istoriškai, ir šitaip sugriauti jų autoritetą. Bet jeigu jie atlaikydavo antpuolius, juos reikėjo priimti. Tie tekstai buvo „faktai", o teisininko uždavinys buvo juos sutvarkyti ir įprasminti. Jų metodai nedaug skyrėsi nuo tų metodų, kuriais vėliau naudojosi gamtos mokslininkai, tyrinėdami ir apibendrindami kitos rūšies duomenis[73].

Kartu su teisės mokslo sukurta metodologija, kurios dėka surandami ir patikrinami principai, netiesiogiai glūdintys sprendimuose, normose, sąvokose ir kitokiose teisinėse duotyse, buvo sukurta kitokia metodologija, kuria remiantis surandami ir patikrinami faktai teismo procese. Faktų įrodinėjimas teisme buvo glaudžiai susijęs su naujais retorikos laimėjimais. Retorika dar netapo įtikinėjimo apeliuojant į jausmus ir puošniai kalbant menu; ji vis dar išsaugojo aristotelišką stilių ir buvo suprantama kaip įtikinėjimas apeliuojant į protą. XII a. svorio centras buvo perkeltas į įrodinėjimo metodus. Retoriai akcentavo hipotezės sąvoką, kuri papildė dialektinę tezės *(quaestio)* sąvoką. Buvo manoma, kad hipotezių įrodinėjimas reikalauja pateikti faktus, kurie savo ruožtu implikavo tikėtinos tiesos sąvoką. Todėl atsirado tikimybių skalė,

kurioje svarbus vaidmuo atiteko prielaidoms kaip loginei formai. Dėl to savo ruožtu buvo sukurtos taisyklės, padedančios išvengti iškraipymų ir klaidų pateikiant ir įvertinant faktus. Būdavo pabrėžiami panašumai su teise: pagarsėjusiame XII a. traktate *Rhetorica Ecclesiastica* tvirtinama, kad „ir retorikai, ir teisei būdinga ta pati procedūra". Tas pats traktatas ieškinį *(causa)* apibrėžia kaip „civilinį ginčą, susijusį su tam tikro asmens tam tikru teiginiu ar tam tikru veiksmu"[74]. Taigi teisinė ieškinio koncepcija buvo siejama su retorine hipotezės koncepcija. Be to, tame pačiame traktate tvirtinama, kad surasti tiesai ginčytinoje byloje reikalingi keturi asmenys: teisėjas, liudytojas, kaltintojas ir gynėjas. Teisėjas turi žiūrėti, kad nebūtų pažeistos argumentacijos taisyklės, ir ypač relevancijos bei įrodomumo normos. XIII a. pradžioje buvo sukurtos išskirties normos, kad būtų galima išvengti nereikalingų faktų (jau nustatytų dalykų) pateikimo, su byla nesusijusių faktų (neturinčių įtakos bylai), neaiškių ir netikrų faktų (iš kurių negalima daryti aiškių išvadų), pernelyg bendrų faktų (iš kurių kyla neaiškumas) ir prigimčiai priešingų faktų (kuriais negalima tikėti)[75]. Alessandro Giuliani parodė, kad visos šios „dirbtinio proto" sistemos, būdingos šitokiam teisiniam mąstymui daugumoje Europos šalių, buvo atsisakyta pasibaigus XV a., ir ji buvo pakeista „prigimtiniu protu", pagrįstu matematine logika; bet ši sistema išliko anglų bendrojoje teisėje Edwardo Coke'o, Matthew Hale'o ir jų įpėdinių dėka, nežiūrint priešingų Thomaso Hobbeso ir kitų autorių pastangų[76].

Teisinio ir mokslinio protavimo lyginimas ir tvirtinimas, kad teisinis protavimas buvo moderniojo mokslinio protavimo Vakaruose prototipas, grindžiamas šiuolaikiniu požiūriu į mokslą, o šis požiūris nėra visuotinai priimtas. Paprastai moderniojo mokslo aušra apytikriai siejama su Galileo epocha, t.y. manoma, kad mokslas atsirado penkiais šimtmečiais vėliau. Negana to, Galileo, Kepleris, Descartes'as, Leibnizas, Newtonas ir kiti vadinamosios klasikinės moderniojo mokslo epochos pradininkai, dėl daug ko nesutardami, visi jautė vienodą antipatiją „viduramžių scholastikai". Tačiau svarbu suprasti, kad jų antipatija buvo nukreipta ne prieš scholastiką kaip tokią, o prieš scholastikos nesugebėjimą

sukurti matematinį aiškinimo modelį. Kaip parodė Alexanderis Koyré, Galileo ir kiti didieji XVII a. mąstytojai matematiką laikė visų tikrų mokslinių aiškinimų modeliu[77]. Kaip tik matematika ir jos dėsniai, kaip platoniškosios formos ankstesnėje epochoje, tapo idealia moderniojo mokslo kalba. XIX a. scholastinis metodas buvo puolamas ir iš kitų pusių; buvo kritikuojama scholastų pastanga tyrinėti objekto tikslingumą, taip pat tai, kad nebuvo domimasi, kokią vertę turi atradimai kaip numatymo pagrindas. Nežiūrint to, nei XVII a. mokslas, nei XIX a. mokslas nebūtų buvęs įmanomas be to mokslinio metodo, kurį pirmą kartą sukūrė XII a. teisininkai[78].

Teisės mokslo vertybinės prielaidos

Nors mokslas modernia vakarietiška prasme paprastai buvo apibrėžiamas metodologiškai, vis labiau įsitvirtino mintis, kad jis turi būti apibrėžiamas kaip moksline veikla užsiimančių žmonių požiūrių, įsitikinimų ir pamatinių tikslų padarinys. Tiesą sakant, galima kalbėti apie mokslinių vertybių kodeksą[79], apimantį tokius dalykus: 1) mokslininko pareigą tyrinėti objektyviai ir sąžiningai, o savo ir kitų darbą vertinti paisant tik universalių moksliškumo kriterijų; 2) reikalavimą, kad mokslininkai savo pačių ir kitų mokslininkų prielaidų bei išvadų tikrumo atžvilgiu laikytųsi abejojimo ir „metodiško skepticizmo" pozicijos, kartu būtų pakantūs naujoms idėjoms, kol jos nepaneigtos, ir pasirengę viešai pripažinti savo klaidas; 3) sąmoningą prielaidą, kad mokslas yra „atvira sistema", kad jis siekia „ne tiek galutinių atsakymų, kiek nuolatinio artėjimo prie tiesos", ir kad „mokslo negalima paversti ortodoksinėmis koncepcijomis..., kad jis yra nuolat kintanti nevienodo įtikimumo idėjų visuma"[80].

Daug kas manys, jog negalima tikėtis arba net išvis neįmanoma, kad „teisininkas" galėtų atitikti šiuos tris kriterijus. Jo objektyvumas, sąžiningumas ir universalumas atrodo esą abejotini, kadangi tiek politikai, tiek privatūs asmenys jį pasitelkia tam, kad įtvirtintų ir pateisintų savo asmeninius interesus. Be to, jei savo išvadų atžvilgiu jis bus nusiteikęs skeptiškai, tai trukdys šias išva-

das pripažinti, o juk įtikinti žmones pripažinti šias išvadas yra vienas iš jo profesinės atsakomybės aspektų. Tas pats keblumas griauna teisės mokslo kaip nuolat kintančių idėjų visumos sampratą: gali pasirodyti, jog pati visuomenė reikalauja, kad „teisė" būtų kažkas daugiau, o ne tik kintančių idėjų visuma. Galiausiai atrodo neįtikima, kad toje epochoje, kai ne tik popiežių autoritetas ir galybė, bet ir jų dogmatizmas pasiekė apogėjų, teisininkai – net jeigu jie būtų buvę teisės mokslininkai, o ne praktikai (faktiškai daugelis jų buvo ir teoretikai, ir praktikai) – arba, tiesą sakant, ir kiti žinojimo ieškotojai galėjo būti tokie nesavanaudiški ir turėti tokį platų akiratį, kokio reikalauja moderniojo Vakarų mokslo vertybių kodeksas.

Dėl šių abejonių kyla pamatiniai klausimai dėl mokslo laisvės – ne tik XII a. teisės mokslo, bet ir bet kokio mokslo bet kokioje visuomenėje laisvės[81]. Mokslo vertybių kodeksas visada nepatikimas; jį visada reikia ginti nuo išorinio politinio bei ideologinio spaudimo ir nuo pačių mokslininkų prietarų bei grupinių interesų. Žvelgiant į XII a. stulbina tai, kad tuo metu, kai pasiekė apogėjų sąjūdis už bažnyčios valdžios ir galybės centralizaciją, kai pirmąkart buvo legalizuota dogma, o erezija apibrėžta baudžiamojo nepaklusnumo terminais[82], atsirado įsitikinimas, kad mokslo pažanga priklauso nuo mokslininkų laisvės laikytis priešingų požiūrių į mokslinę tiesą. Buvo tariama, kad tokio dialektinio protavimo remiantis priešingais požiūrio taškais rezultatas bus sintezė ir kad ši sintezė atitiks tikrojo tikėjimo autoritetingus teiginius. Nepaisant to, kartu buvo tariama, kad dialektinis protavimas turi skleistis moksliškai, nes kitaip jis bus bevertis. Taigi tuo pačiu metu, kai neortodoksinės doktrinos buvo draudžiamos įstatymo, o eretikai, atsisakydavę „paklusti", buvo baudžiami mirtimi, mokslinio objektyvumo, nesuinteresuotumo, metodiško skepticizmo, pakantumo klaidai ir atvirumo naujoms mokslinėms tiesoms vertybės buvo ne tik skelbiamos, bet ir išreiškiamos pačia tuo metu atsiradusių naujų mokslų forma. Du priešingi sąjūdžiai – už autoritetą ir už racionalumą – faktiškai buvo glaudžiai susiję.

Abejonės dėl teisininkų sugebėjimo laikytis mokslinių vertybių kyla dėl kelių nesusipratimų. Žinoma, teisinga, kad kai teisininkas

yra vienos šalies ar tam tikro reikalo gynėjas, jis privalo veikti ne kaip mokslininkas, o kaip šalininkas. Tačiau jo vaidmuo yra esminė teismo proceso dalis, kai priešingi požiūriai pateikiami tribunolui, įgaliotam priimti sprendimus. Tiesą sakant, pats teismo procesas vienu požiūriu turi mokslinį pobūdį, nes pačios varžybos tribunolui turi pateikti visus su byla susijusius jos aspektus. Nagrinėdamas bylą, teismas turi ją išnarplioti ir nuspręsti „objektyviai", remdamasis „faktais", pateiktais ginčininkų naudai. Tačiau netgi tais atvejais, kai šis idealas įgyvendinamas, teismo procesas, teisminiai debatai ar kitokios panašaus pobūdžio teisminės procedūros pasižymi visai nemoksliniais bruožais. Viena vertus, tribunolui tenka veikti spaudžiamam tam tikro laiko limito, tuo tarpu mokslininkas gali laukti kiek jam patinka, kol bus pasirengęs padaryti išvadas. Be to, tribunolas yra politinis darinys; jis pernelyg arti bendruomenei būdingų prietarų ir negali išvengti jos spaudimo, o todėl negali išsaugoti „distancijos", reikalaujamos iš mokslininkų.

Tačiau laikytis mokslinių vertybių kodekso reikalaujama ne iš teisininko praktiko ir ne iš tribunolo (kad ir koks jis būtų – teisminė, įstatymų leidžiamoji ar vykdomoji valdžia), bet iš teisės mokytojo ar teisės mokslininko. Jam irgi nelengva paisyti šio reikalavimo – galbūt daug sunkiau negu tiems mokslininkams, kurie dirba nuo kasdienio politinio, ekonominio ir visuomeninio gyvenimo labiau nutolusiose srityse. Ir kaip tik todėl jis galbūt geriau jaučia savo aistrų ir prietarų vidinę ir išorinę naštą, vadinasi, gali geriau už kitus jiems priešintis ar bent jau būti jautresnis savo mokslinės laisvės trapumui.

Mokslo, įskaitant teisės mokslą, vertybinės prielaidos glūdėjo teisinių problemų analizės ir sintezės dialektiniame metode, kurį sukūrė XII ir XIII a. teisininkai scholastai. Didžiulis dėmesys teisiniams prieštaravimams, dialektinėms problemoms ir didžiulės pastangos sutaikyti prieštaravimus remiantis vis bendresnio pobūdžio teisiniais principais ir teisinėmis sąvokomis kaip metodas galėjo būti rezultatyvus tik laikantis tų vertybių, kurios būdingos pačiam mokslui, – objektyvumo, sąžiningumo, universalizmo, skepticizmo, pakantumo suklydimui, kuklumo, atvirumo naujai tiesai – ir, derėtų pridurti, turint ypatingą laiko jausmą, kuris su-

sijęs su priešybių koegzistavimu. Kadangi buvo tikima, kad teisei kaip visumai būdingas bendras tikslas, *ratio*, savaime suprantamu dalyku buvo laikoma tai, kad galiausiai paradoksai bus įveikti, o kol kas teisininkų korpusas kantriai grumsis su tų paradoksų sukeltais neapibrėžtumais.

Kalbant apie mokslo „vertybines prielaidas", negalima nepaisyti to fakto, kad bent jau Vakarų civilizacijoje, kur mokslas suklestėjo labiau nei kurioje nors kitoje kultūroje (tiesą sakant, kai kas pasakytų, kad jis suklestėjo *per daug*), objektyvumas, skepticizmas, atvirumas ir bendra racionalistinė dvasia, būdinga moksliniam tyrinėjimui, kilo iš sudėtingo santykio tarp šventumo ir pasaulietiškumo. Viena vertus, tikėjimas visų daiktų šventumu ar potencialiu šventumu, būdingas germanų tautoms ir Rytų krikščionybei, neskatina objektyvaus, skeptiško, atviro, racionalaus tyrinėjimo. Todėl pirmieji mokslai Vakaruose neatsitiktinai pasirodė tada, kai išsiskyrė bažnytinės ir pasaulietinės politijos. Kita vertus, pirmiausia jie pasirodė kaip tik bažnytinėje srityje, o ne pasaulietinėje, kaip kanonų teisė ir pati teologija. XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų teologai – Anzelmas, Abélard'as ir kiti – nė kiek nedvejodami dieviškųjų paslapčių faktus padarė sistemiško, racionalaus ir net skeptiško tyrinėjimo objektu. „Tik protu", nesiremdamas tikėjimu ir apreiškimu, Anzelmas siekė įrodyti ne tik Dievo buvimą, bet ir Dievo įsikūnijimo Kristuje būtinumą. Abélard'as parodė Šventajame Rašte glūdinčius vidinius prieštaravimus – tai buvo pirmasis žingsnis Biblijos mokslinės kritikos linkme. Panašiai ir kanonistai visai atvirai tyrinėjo bažnyčios kanonuose glūdinčius prieštaravimus. Remdamiesi veikiančiosios teisės objektyvia analize, jie priėjo išvadą, kad net popiežius, Kristaus vietininkas, turi būti nušalintas, jeigu pasirodytų, kad jis yra eretikas arba padarė bažnyčią žeminantį nusikaltimą.

Atrodo, neišvengsime išvados, jog mokslinės vertybės atsirado ne todėl, kad buvo išskirta tam tikra gyvenimo sritis – pasaulietinė, žemiškoji, medžiaginė, kurią buvo galima tyrinėti nesukeliant grėsmės religiniams įsitikinimams, o veikiau todėl, kad atsirado naujas požiūris į patį šventumą. Nors bažnyčia dar buvo traktuojama kaip „mistinis Kristaus kūnas", bet kartu buvo laiko-

ma ir regimu, teisiniu, korporaciniu dariniu, kurio misija – pertvarkyti pasaulį. Iš šventumo kaip anapusiškumo svorio centras persikėlė į šventumo įsikūnijimą, į šventumą, pasireiškiantį ano meto politiniame, ekonominiame ir visuomeniniame gyvenime. Savo ruožtu tai iškėlė būtinybę tyrinėti šventumą, dvasiškumą remiantis mokslinėmis vertybėmis. Tik kai buvo pabandyta Dievą tyrinėti objektyviai ir nustatyti jo dėsnius, tapo tikrai įmanoma pabandyti pasaulietinį gyvenimą ir pasaulio dėsnius tyrinėti objektyviai, o galiausiai – objektyviai tyrinėti gamtą ir gamtos dėsnius.

Nepaisant to, bažnytinėje teologijoje ir kanonų teisėje, žinoma, būta akivaizdžios įtampos tarp šventumo ir profaniškumo; toji įtampa buvo pastebima ir kitose žinojimo srityse ir neišvengiamai ir griežtai apribojo mokslo vertybines prielaidas. Gal ir nebūtina priminti represines priemones, kurių buvo imamasi prieš mokslininkus, nukrypdavusius nuo oficialiosios dogmos. Originaliam mąstytojui, novatoriui grėsė žiaurus pasmerkimas; eretikas galėjo būti nubaustas. Nemalonu, tačiau būtina žinoti, kad toji pati įtampa, kuri sąlygojo tokias represijas, kartu atvėrė galimybę Vakaruose pirmą kartą atsirasti mokslui.

Sociologiniai teisės mokslo kriterijai

Be metodologijos ir vertybinių prielaidų, mokslas modernia vakarietiška prasme turi būti apibūdintas remiantis sociologiniais kriterijais. Esama tam tikrų išankstinių socialinių sąlygų, kurios ne tik būtinos mokslo egzistavimui, bet ir padeda susiformuoti jo stiliui. Tokios sąlygos yra: 1) mokslinių bendruomenių, paprastai atitinkančių mokslinių disciplinų ribas, susiformavimas; kiekviena iš šių bendruomenių kolektyviai atsakinga už tyrinėjimų eigą, naujokų mokymą, mokslinių žinių platinimą ir asmens mokslinių pasiekimų kokioje nors mokslinėje disciplinoje ir už jos ribų identifikavimą[83]; 2) įvairių mokslinių disciplinų sujungimas į didesnes mokslines bendruomenes ir ypač į universitetus, kurių nariai bendrai rūpinasi mokymo lygiu bei jaunuomenės auklėjimu, o kartu supranta, kad visos žinijos šakos galiausiai rymo ant tų pačių pamatų; 3) privilegijuotas mokslininkų bendruomenių socialinis

statusas, apimantis didelę mokymo ir tyrinėjimo laisvę, atitinkančią jų didelę atsakomybę už tarnavimą pačiam mokslui, jo metodams, jo vertybėms ir jo socialiniam vaidmeniui.

Vargu ar galima rimtai nuginčyti teiginį, kad Vakarų teisės mokslas XII a. buvo ir dabar yra kolektyvinė veikla ir kad teisės mokslininkai sudarė ir dabar sudaro bendrų interesų ir uždavinių siejamą bendruomenę. Galbūt ne toks akivaizdus tas faktas, jog teisės mokslininkai turėjo ir dabar turi profesiją ta prasme, kad pavieniai mokslininkai yra atsakingi visuomenei ir prisiekia savo mokslo pažangą laikyti svarbesniu dalyku už savo asmeninį interesą ar asmeninę naudą. Šitie Vakarų istorinio patyrimo truizmai gali būti pritaikyti visiems kada nors ir kur nors egzistavusiems mokslams. Tačiau Vakarų mokslui, įskaitant teisės mokslą, nuo XII a. buvo ypač būdinga tai, kad istoriškai jis buvo glaudžiai susijęs su universiteto institucija; mokslas gimė universitete, ir universitetas jam dovanojo trapų mokymo ir tyrinėjimo laisvės palikimą.

Esama dar vieno rakto, padedančio atsakyti į klausimą, kodėl moderniosios Vakarų mokslo sąvokos ir moksliniai metodai atsirado XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje. Kaip tik tada atsirado universitetai. Gali pasirodyti, kad šitaip mes tik nukeliame šį klausimą vieną žingsnį atgal. Taip, tačiau ne visiškai taip. Taip sakydami, mes perkeliame klausimą iš idėjų istorijos srities į bendruomenių istorijos sritį. Mokslinė metodologija ir mokslui modernia vakarietiška šio žodžio prasme būdingos vertybės *negali* būti paaiškintos idėjų platoniška ar hėgeliška šio žodžio prasme sklaidos požiūriu; jos gali būti paaiškintos tik kaip socialiniai atsakymai į socialines reikmes. Vien tik naujais Aristotelio veikalų vertimais negalima paaiškinti to fakto, kad 1150 m. apie dešimt tūkstančių studentų iš visos Europos gyveno šiaurės Italijos mieste Bolonijoje ir studijavo teisės mokslą[84]. Tame mieste jie atsirado todėl, kad tokią galimybę davė visuomenė. Tiesą sakant, tai buvo ne tik galimybė, bet ir būtinybė. Negana to, tos pačios socialinės sąlygos neišvengiamai nulėmė ir prigimtį to teisės mokslo, kurį jie čia turėjo studijuoti.

Scholastinę dialektiką, vadinasi, ir modernųjį mokslą, įskaitant teisės mokslą, sukūrė XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų Europos

visuomenės istorinės situacijos prieštaravimai ir galinga pastanga išspręsti šiuos prieštaravimus ir įgyvendinti naują sintezę. Visų pirma juos sukūrė revoliucinis perversmas, bažnytinę jurisdikciją atskyręs nuo pasaulietinės ir šitaip priešybių sutaikymą padaręs lemtinga būtinybe faktiškai visose socialinio gyvenimo srityse. Vakarų Europoje atsirado teisės mokslininko profesija, iš pradžių daugiausia bažnyčioje, o po to – nevienodu mastu miestuose ir karalystėse. Tai buvo atsakymas į poreikį sutaikyti konfliktus, įsižiebusius bažnyčioje, konfliktus tarp bažnyčios ir pasaulietinių valdžių, tarp įvairių pasaulietinių politijų ir jų viduje. Iš pradžių atsiradusi universitetuose, teisininko profesija sukūrė mokslą apie teisę, t.y. teisininkai sudarė tokią bendruomenę, kurioje teisės mokslas buvo tos bendruomenės egzistavimo priežastis. Savo mokslu teisininkai profesionalai padėjo išspręsti Vakarų Europos visuomeninės ir istorinės situacijos prieštaravimus, išspręsdami prieštaravimus *tarp* šios situacijos *ir* tuo metu egzistavusios teisėtvarkos. Teisės mokslas pirmiausia buvo konfliktų sprendimo proceso institucionalizavimas, tą sprendimą perkeliant į autoritetingus teisinius tekstus.

Tas faktas, kad krikščioniškojo pasaulio centre būta didelių žydų ir islamo kultūros salų, padidino dialektinio priešybių analizės ir sintezės metodo poreikį, taip pat poreikį teisiškai išspręsti socialinį konfliktą. Tačiau, kad ir kaip būtų keista, Vakarų teisės sistemų formavimosi epochoje, t.y. XI a. pabaigoje ir XII a., to meto žydų ir islamo kultūra tai teisei, atrodo, faktiškai nedarė tiesioginės įtakos. Žinoma, net šioje ankstyvojoje epochoje arabų kultūra žymiai ir tiesiogiai įtakojo astronomiją, matematiką, mediciną ir, galimas daiktas, kai kurias valdymo institucijas bei valdymo praktiką (ypač normanų karalystėje Sicilijoje), o žydų kultūra žymiai ir tiesiogiai įtakojo Biblijos tyrinėjimus ir teologiją; ir, žinoma, krikščionybei padarė didžiulę įtaką judaizmas, kadangi bažnyčia pripažino, kad Abraomas yra jos steigėjas, o žydų Biblija – jos paveldas. Tačiau, kaip parodė tyrinėjimai, nei Talmudas, nei Koranas nė kiek neįtakojo Vakarų didžiųjų įstatymų leidėjų ir teisininkų[85].

Vakarų teisės mokslo jo susiformavimo epochoje svarbiausius socialinius bruožus, ypač turint galvoje tai, kiek jie buvo paveikti universitetų, galima apibūdinti taip.

Pirma, universitetai nulėmė tai, kad Vakarų teisės mokslas įgavo anttautinį pobūdį. Pasak Davido Knowleso:

„Tris šimtus metų, nuo 1050 m. iki 1350 m., ir visų pirma 1070–1170 m. visa išsimokslinusi Europa sudarė vieningą ir neišskaidytą kultūrinį junginį. Kraštuose, esančiuose tarp Edinburgo ir Palermo, Mainco, Lundo ir Toledo, žmogus iš bet kokio miesto ar kaimo galėjo vykti mokytis į bet kokią mokyklą, tapti prelatu arba tarnautoju bet kokioje bažnyčioje, teisme ar universitete (jei tik jo būta) šiaurėje ar pietuose, rytuose ar vakaruose. Tai epocha tokių žmonių kaip Lanfrankas Pavijietis, Bekietis ir Kenterberietis [Lanfrankas buvo Vilhelmo Užkariautojo vyriausias patarėjas ir Kenterberio arkivyskupas]; Anzelmas Aostietis, Bekietis ir Kenterberietis [Anzelmas tapo savo mokytojo Lanfranko įpėdiniu, atėjus į valdžią Vilhelmo įpėdiniui]; Vakarijus [žymus romėnų teisės profesorius] Lombardietis, Kenterberietis, Oksfordietis ir Jorkietis; Jonas Solsberietis, Paryžietis, Beneventietis, Kenterberietis ir Šartrietis [karalių, arkivyskupų ir popiežių artimas draugas ir patarėjas, „pats iškiliausias savo meto mokslininkas ir stilistas"]; Nicholas Brakespeare Sent Olbansietis, Prancūzas, Skandinavas ir Romietis [anglų valstiečių vaikas, tapęs popiežiumi Hadrijonu IV]; Tomas Akvinietis, Kelnietis, Paryžietis ir Neapolietis... Tuo metu daug įžymiausių rašytojų, mąstytojų ir administratorių pasiekė didžiausią šlovę ir didžiąją savo gyvenimo darbo dalį nuveikė toli nuo savo gimtinės. Negana to, daugelio šių žmonių raštuose nesama nė menkiausio kalbos, stiliaus ar mąstymo bruožo, parodančio, iš kur jie buvo kilę. Teisybė, mes kalbame apie nedidelę išsimokslinusią mažumą, kuriai apskritai nepriklausė aristokratai žemvaldžiai, daugelis karalių ir net kai kurie vyskupai. Bažnyčios ir Valstybės pasaulį dažnai draskė schizmos ir karai, o didžioji dalis gyventojų, beveik įaugusių į žemę, nežinojo nieko, išskyrus savo mažo lopinėlio laukus ir miškus. Tačiau literatūroje ir mąstyme būta vieningo žodžių, formų ir minčių fondo, iš kurio sėmėsi visi ir kuriuo visi naudojosi lygiai. Jeigu rašytiniai veikalai mus būtų pasiekę be autorių pavardžių, mes negalėtume jų priskirti kokiai nors šaliai ar tautai."[86]

Tai, ką Knowlesas rašo apie to meto išsimokslinimo visumą, galima priskirti ir teisiniam išsimokslinimui kanonų ir romėnų teisės srityse. Tai buvo disciplinos, nepripažinusios tautinių skirtumų. Jos buvo dėstomos universitetų teisės studentams, susirin-

kusiems iš visų Europos šalių. Žinoma, visi studentai vartojo lotynų kalbą, kuri Vakaruose buvo ne tik teisės, bet ir dėstymo, mokslo, pamaldų ir teologijos visuotinė kalba.

Antra, Europos universitetai teisės mokslui ne tik suteikė anttautinį pobūdį, bet kartu lėmė tai, kad pati teisė gavo anttautinę terminiją ir metodą. Universitetų teisės fakultetų absolventai sugrįždavo į savo šalis arba vykdavo į kitas šalis, kur jie tarnaudavo kaip bažnytiniai ar pasaulietiniai teisėjai, teisininkai praktikai, kaip bažnytinių, karaliaus, miestų valdžių ir feodalų juriskonsultai ir kaip įvairiausių rūšių administratoriai. Jeigu jie užsiiminėjo kanonų teise, savo universitetinį išsimokslinimą jie galėjo panaudoti tiesiogiai, o jeigu jie užsiiminėjo pasaulietine teise, jie jai taikė romėnų ir kanonų teisės terminiją ir metodiką, kurių buvo išmokę universitetuose.

Trečia, tas teisės metodas, kurio buvo mokoma Europos universitetuose, teisės sistemas įgalino kurti iš įvairiausių ir prieštaringiausių veikiančių papročių bei įstatymų. Priešybių sutaikymo technika kartu su tikėjimu idealiu teisės „kūnu", vieninga teisinių principų struktūra įgalino pradėti sintetinti kanonų teisę, vėliau feodalinę teisę, miestų teisę, prekybos teisę ir karališkąją teisę.

Ketvirta, universitetai labai sureikšmino mokyto žmogaus – mokslininko – vaidmenį formuojant teisę. Teisė pirmiausia glūdėjo senoviniuose tekstuose, todėl buvo reikalinga turėti klasę mokytų žmonių, kurie galėtų aiškinti tekstus tiems, kas troško atskleisti jų paslaptis. Daktaras, t.y. universiteto dėstytojas, tapo autoritetingu „tikrosios normos" aiškintoju. Tai irgi suteikė universalumą teisės mokslui, padėjusiam įveikti įstatymuose glūdėjusius prieštaravimus.

Penkta, teisės ir kitų universitetinių disciplinų – ypač teologijos, medicinos ir laisvųjų menų – sugretinimas irgi suteikė teisės studijoms platumą, kurio kitu atveju jos būtų stokojusios. Visos disciplinos naudojosi scholastiniu metodu, todėl visų disciplinų tyrinėjami objektai susiliesdavo. Todėl studentas teisininkas negalėjo nežinoti, kad jo profesija buvo neatskiriama to meto intelektualinio gyvenimo dalis.

Šešta, nors ir susijusi su kitomis universitetinėmis disciplinomis, teisė buvo atskirta ir skyrėsi nuo jų; ji nebebuvo – kaip anks-

čiau, kai dar nebūta universitetų, – viena vertus, retorikos šaka, o kita vertus, etikos ir politikos šaka. Romos imperijoje teisinio mąstymo autonomiją palaikė praktikai, ypač pretoriai ir profesionalūs teisės patarėjai, o Vakarų Europoje tokią autonomiją palaikė universitetai.

Septinta, tas faktas, kad teisė buvo dėstoma kaip universitetinė disciplina, neišvengiamai lėmė tai, kad teisinės doktrinos buvo kritikuojamos ir vertinamos bendrųjų tiesų kontekste, o ne tik studijuojamos kaip amatas ar techninių įgūdžių visuma. Net nepriklausomai nuo universitetų bažnyčia jau seniai mokė, kad bet kokia žmogiškoji teisė turi būti tikrinama ir vertinama remiantis dieviškąja ir moraline teise, bet universitetų teisininkai prie to dar pridėjo idealios žmogiškosios teisės sąvoką; tokia ideali teisė buvo romėnų teisė, išdėstyta Justiniano knygose, kurios – kartu su Biblija, bažnyčios tėvų raštais, bažnyčios susirinkimų ir popiežių įsakais ir kitais šventaisiais tekstais – davė pamatinius teisinius principus, o jais remiantis buvo galima kritikuoti ir vertinti esamas teisines normas ir institutus. Šie įkvėpti praeities raštai, o ne tai, ką sako ar daro koks nors įstatymų leidėjas, nustatė aukščiausius teisėtumo kriterijus.

Aštunta, Vakarų universitetai teisės analizę perkėlė į mokslo lygmenį ta prasme, kaip žodis „mokslas" buvo suprantamas nuo XII iki XV a. Tai buvo padaryta konceptualizuojant teisinius institutus ir sisteminant teisę kaip vientisą žinių sąvadą; todėl teisės normų teisingumą buvo galima įrodyti, parodant jų ir sistemos kaip visumos atitikimą.

Devinta, universitetai sukūrė profesionalių teisininkų klasę; šitie žmonės buvo susieti bendro mokymosi ir bendro uždavinio – vadovauti bažnyčios ir imperijų, karalysčių, miestų, dvarų, pirklių ir kitų gildijų pasaulietinio gyvenimo teisiniams reikalams. Patys studentai teisininkai bent jau iš pradžių sudarė korporaciją, gildiją, ir nors baigę mokslus jie išsibarstydavo po įvairias šalis, juos ir toliau siedavo jų bendras išsimokslinimas ir bendras tikslas.

Tiesa, kad Anglijoje XIV a. šalia universitetinių teisės mokyklų Oksforde ir Kembridže atsirado kitoks teisinio švietimo būdas – advokatų rengimo mokykla Inns of Court. Nepaisant to, Anglijoje,

kaip ir kitose Europos šalyse, XII a. įsteigta universitetinė teisės mokymo sistema padarė didžiulę įtaką teisiniam mąstymui. Teisinga ir tai, kad moderniaisiais laikais iškilęs nacionalizmas pažeidė Vakarų teisinio mokymo anttautinį pobūdį ir kad ryšiai tarp teisės ir kitų universitetinių disciplinų labai susilpnėjo. Tačiau kai kurie Bolonijos tradicijos ir scholastinės dialektikos bruožai išliko ir po devynių šimtmečių – net Amerikos teisės mokyklose. Tiesą sakant, šie bruožai paplito visame pasaulyje. Tik XX a. pabaigoje jiems iškilo rimta grėsmė.

Naujoji teisės metodologija, atsiradusi Vakaruose XI ir XII a. – jos logika, jos temos, jai būdingas argumentavimo stilius, jos apibendrinimo lygmenys, jai būdinga atskirybių ir bendrybių, precedentų ir sąvokų siejimo technika, – buvo teisės kaip savarankiško mokslo sąmoningo sisteminimo esminė dalis. Savo ruožtu tai buvo savarankiškų teisės sistemų, skirtų po Popiežių revoliucijos atsiradusioms naujoms politijoms, kūrimo esminė dalis; nauja bažnytinė valstybė, kylančios pasaulietinės karalystės, laisvieji miestai ir miesteliai, naujai susisteminti feodalų ir dvarininkų santykiai, antvietinė pirklių bendruomenė reikalavo tokių savarankiškų teisės sistemų. Dėmesys prieštaringiems autoritetingiems teisiniams tekstams ir siekis sutaikyti juose glūdinčius prieštaravimus remiantis bendraisiais principais ir bendrosiomis sąvokomis buvo kūrybiškas intelektualinis atsakas į visuotinai jaučiamą reikmę sutaikyti labai konfliktiškus elementus, koegzistavusius ir konkuravusius toje pačioje visuomeninėje struktūroje. Suvokti kiekvieno iš prieštaraujančių elementų (bažnytinių ir pasaulietinių, karališkųjų ir feodalinių, feodalinių ir miestietiškų, miestietiškų ir būdingų gildijoms) teisėtumą, bet kartu suvokti, kad tie elementai yra visos struktūriškai vientisos visuomenės (Europos, Vakarų, Vakarų krikščioniškojo pasaulio) dalis, ir pasiekti tikrą sintezę, t.y. surasti būdą įveikti dviprasmybes ir konfliktus nepanaikinant juose glūdinčių veiksnių autonomijos, – štai koks buvo to meto revoliucinis uždavinys. Ir tai buvo uždavinys, teisės moksle iškilęs glosatoriams ir kanonistams; lygiai toks pat uždavinys iškilo šio mokslo pagrindu sukurtų naujų teisės sistemų raidoje[87].

Tačiau dėl tų pačių priežasčių naujas Vakarų teisės mokslas buvo ne tik intelektualinis laimėjimas, ne tik protavimo ar mąstymo tvarkymo metodas. Jo kriterijai buvo ne tik intelektualiniai, bet ir moraliniai. Jo forma išreiškė materialines vertybes ir politiką[88]. Prieštaraujančių teisinių normų sutaikymas buvo dalis didesnio proceso – pastangų sutaikyti teisės griežtumą ir teisingumą, teisingumą ir malonę, lygybę ir laisvę.

Bet siekis sujungti šias konfliktuojančias normas ir vertybes XI ir XII a. visų pirma buvo traktuojamas kaip dar lemtingesnio susitaikymo – Dievo ir žmogaus susitaikymo – dalis. Kaip tik ši savo aukščiausiosios lemties naujoji vizija labiau nei kas kita buvo pirminis veiksnys, Vakarų žmoguje įžiebęs tikėjimą teisės mokslu.

4

VAKARŲ TEISĖS TRADICIJOS TEOLOGINĖS IŠTAKOS

Vakarų teisės tradicijos revoliucinio pobūdžio neįmanoma suprasti, neištyrinėjus jos religinio matmens. Kažkas yra pasakęs, kad užvakarykštės metaforos yra vakardienos analogijos ir šiandienos sąvokos. Šitaip ir XI a. teisinės metaforos tapo XII a. teisinėmis analogijomis ir XIII a. teisinėmis sąvokomis. Teisinės metaforos, sudarančios teisinių analogijų ir sąvokų pagrindą, daugiausia buvo religinės prigimties. Tai buvo Paskutinio teismo ir skaistyklos, Kristaus kaip Adomo nuopuolio išpirkėjo, duonos ir vyno perkeitimo komunijos sakramente, nuodėmių atleidimo atgailos sakramente, kunigo galios „surišti ir atrišti", t.y. skirti ar atleisti amžinąją bausmę, metaforos. Kitos teisinės metaforos daugiausia buvo feodalinės, nors jose girdimi religiniai virštoniai; tai garbės, atlyginimo už garbės įžeidimą, ištikimybės priesaikos, abipusių tarnystės ir globos ryšių metaforos. Visos šios metaforos buvo vieningos ritualų ir mitų sistemos dalis. (Žodis „mitas" čia vartojamas ne senąja prasme, kaip žodis, žymintis „legendą", bet veikiau priešinga, dabar plačiai priimta prasme, kaip žodis, žymintis „šventąją tiesą"[1].)

Toks tyrinėjimas parodo, kad Vakarų teisės sistemos pamatinių institutų, sąvokų ir vertybių šaltiniai yra XI ir XII a. religiniai ritualai, liturgijos ir religinės doktrinos, atspindinčios naują požiūrį į mirtį, nuodėmę, bausmę, atleidimą ir išganymą, o kartu ir naujos dieviškumo ir žmogiškumo, tikėjimo ir proto santykių sampratos. Per ankstesnius šimtmečius šios religinės pažiūros ir prielaidos pasikeitė iš pamatų, ir šiandien jų religiniai šaltiniai, atro-

do, išsenka. Tačiau iš jų kilę teisiniai institutai, sąvokos ir vertybės vis dar lieka, dažnai net nepakitę. Vakarų teisės mokslas yra pasaulietinė teologija, dažnai atrodanti beprasmiška, kadangi jos teologinių prielaidų niekas nebepripažįsta.

Groteskiškas pavyzdys gali paaiškinti paradoksus, persmelkiančius teisės tradiciją, praradusią ryšį su savo teologinėmis ištakomis. Jeigu sveiko proto žmogus ką nors nužudys ir jam bus paskirta mirties bausmė, o prieš įvykdant nuosprendį jis išprotės, bausmė bus atidėta iki to laiko, kol jis pasveiks. Apskritai galima sakyti, kad toks įstatymas veikia Vakarų šalyse ir daugelyje ne Vakarų šalių. Kodėl? Istoriškai tikslus atsakymas Vakaruose yra toks: jeigu žmogus baudžiamas, kai jis dar išprotėjęs, jis netenka galimybės laisvai išpažinti savo nuodėmes ir priimti komunijos sakramentą. Prieš mirtį jam turi būti leista atgauti protą, kad jo siela nebūtų pasmerkta amžinoms pragaro liepsnoms ir turėtų galimybę išpirkti savo nuodėmes skaistykloje, o galiausiai po Paskutinio teismo patekti į dangaus karalystę. Bet jeigu visu tuo netikima, kuriam galui bepročiui išsaugoti gyvybę, iki jis pasveiks, o po to jį nužudyti?

Šis paprotys pats savaime nėra reikšmingas, bet jis parodo, kad visų Vakarų šalių ir visų tų ne Vakarų šalių, kurias įtakojo Vakarų teisė, teisės sistemos yra religinių įsitikinimų ir prielaidų pasaulietinės nuosėdos, o tas religines prielaidas istoriškai išreiškė iš pradžių bažnyčios liturgija, ritualai ir doktrina, o vėliau – teisiniai institutai, sąvokos ir vertybės. Jeigu nepastebimos šios istorinės šaknys, gali pasirodyti, kad daugelis teisės aspektų neturi jokių ištakų ir jokio galiosenos pagrindo.

Paskutinis teismas ir skaistykla

Iš judaizmo krikščionybė paveldėjo tikėjimą Dievu, kuris yra ir mylintis tėvas, ir neklystantis teisėjas. Tai paradoksalus Dievas, apimantis ir malonę, ir teisingumą. Viena vertus, Dievas baudžia blogį ir atlygina gėrį; žmogus atsako prieš jį už savo veiksmus. Kita vertus, Dievas užjaučia žmogaus silpnumą ir nebaudžia jo

už neklusnumą tiek, kiek jis nusipelno. Dievas „netrokšta nusidėjėlio mirties; jis nori, kad jis pasitaisytų ir gyventų"[2].

Krikščionybė irgi paveldėjo iš judaizmo tikėjimą, kad istorijos pabaigoje Dievas ateis teisti pasaulio tautų ir visų kada nors gyvenusių žmonių sielų. Senajame Testamente Paskutinio teismo laukiama džiaugsmingai: žinoma, daug kas bus nubaustas, bet tuo pačiu metu stos mesianistinis taikos, teisingumo ir meilės amžius[3]. Panašiai ir krikščionių doktrinoje skelbiama, kad laikų pabaigoje Kristus sugrįš „gyvųjų ir mirusiųjų teisti" ir kad šitaip pasaulyje jis įkurs taikos, teisingumo ir meilės karalystę[4]. Tačiau amžinosios bausmės grėsmė ir ją atitinkantis atgailos ir atleidimo akcentas Naujajame Testamente stipresnis negu Senajame. Jėzus skelbia, kad istorijos pabaigoje, „kai ateis Žmogaus Sūnus savo šlovėje", „jo akivaizdoje bus surinkti visų tautų žmonės" ir jis perskirs visus žmones į dvi grupes: tiems, kurie gyvendami žemėje rūpinosi alkanaisiais, ligoniais, pavargėliais, keleiviais ir kaliniais, jis dovanos amžinąjį gyvenimą, o tie, kurie anų nepaisė, bus nublokšti į „amžinąją ugnį" ir „amžinąjį kentėjimą"[5]. Tikėjimas tuo, kad Dievas yra neklystantis teisėjas ir kad Kristus sugrįš kaip teisėjas, atliko žymų vaidmenį ir Rytų, ir Vakarų bažnyčios teisinių vertybių raidoje. Pirmaisiais bažnyčios istorijos amžiais, kai bažnyčia iš esmės susidėjo iš daugybės slaptų mažų bendruomenių, teisinės vertybės dažniausiai buvo susiliejusios su moralinėmis ir religinėmis vertybėmis. Buvo skelbiamos reiklios elgesio normos, o ginčams išspręsti krikščionys nustatė neformalias procedūras, tačiau nebuvo bandoma kurti naujos krikščioniškos teisinės sistemos. Teisės santykio su krikščioniškuoju tikėjimu klausimai daugiausia buvo keliami kaip klausimai dėl to, koks turi būti krikščionio požiūris į žydų ir romėnų teisę. Ankstyvosios bažnyčios požiūriu, judėjų įstatymas nesaisto krikščionių nežydų, o jo laikymasis nebuvo traktuojamas kaip kelias į išgelbėjimą. Nors bažnyčia buvo traktuojama kaip istorinis žydų tautos tęsinys, tačiau ji apėmė ir kitas tautas, kiekviena iš kurių turėjo savo teisę. Nepaisant to, Biblijos teisė (nors ne rabinų teisė) buvo saistanti kita prasme, būtent kaip Dievo duotų žmogui moralinių normų apreiškimas. „Taigi įstatymas šventas, – rašė šv. Paulius, – įsakymas taip pat šventas, ir teisin-

gas, ir geras" *(Rom 7, 12)*. Tai reiškia, kad krikščionys turi vidumi perimti Biblijos įstatymą, visa širdimi tikėti jame įkūnytomis tiesomis ir daryti gera ne tiek dėl teisinių priesakų ar sankcijų, kiek dėl tikėjimo, vilties ir meilės.

Panašiai ir bažnyčia per pirmuosius tris šimtmečius gerbė romėnų teisę, tačiau nepripažino jos absoliutaus autoriteto. Viena vertus, buvo tikima, kad „nėra valdžios, kuri nebūtų iš Dievo" *(Rom 13, 1)*. Kita vertus, buvo manoma, kad nemoralus įstatymas negali saistyti sąžinės, ir, tiesą sakant, galėjo iškilti tiesioginė pareiga jam nepaklusti. Pilietinio nepaklusnumo principas faktiškai jau glūdėjo ankstyvosios bažnyčios patyrime, nes pati krikščioniškoji tikyba buvo nelegali.

Štai žydų ir krikščionių įsitikinimas, kad Dievas yra teisėjas, o kartu ir įstatymų leidėjas – juk Biblija laikosi „aktyvistinės" pozicijos dieviškosios teisenos atžvilgiu, – bažnyčios iš pradžių buvo traktuojamas kaip beveik visiškai susijęs su tokiomis aukščiausiomis duotimis, kaip žmogaus prigimtis ir likimas, šviesos ir tamsos jėgų kova jo sieloje, žmogaus kančios, jo gyvenimo ir mirties prasmė. Nebuvo bandoma pertvarkyti valstybės teisės taip, kad ji atitiktų dieviškąją teisę. Tiesą sakant, nebuvo net galimybės tai padaryti.

Imperatoriaus Konstantino atsivertimas į krikščionybę IV a. pradžioje ir krikščionybės paskelbimas oficialiąja imperijos religija iškėlė keblų klausimą: ar krikščionybė gali padėti valdovui kaip savo valdomos šalies aukščiausiajam teisėjui ir aukščiausiajam įstatymų leidėjui? Šis klausimas buvo ypač aštrus dėl to, kad imperatorius buvo laikomas bažnyčios galva ir Kristaus atstovu žemėje. Atsakymas į šį klausimą iš esmės nesiskyrė nuo atsakymo į tą patį klausimą, V, VI ir VII a. keltą germanų karaliams, atsivertusiems į krikščionybę. Krikščionybė buvo priimta ne kaip socialinė programa, o kaip apokaliptinis tikėjimas. Tačiau joje būta tam tikro polinkio į socialinę reformą, kurio negalėjo išvengti netgi jos šalininkai, mažiausiai rūpinęsi žemiškais reikalais. Bizantijos imperatoriai krikščionys buvo įsitikinę, kad jų krikščioniška pareiga – peržiūrėti įstatymus, pasak jų pačių, „didesnio humaniškumo kryptimi"[6]. Dėl krikščionybės įtakos ir dėl krikščioniškosios filoso-

fijos perimtų stoikų bei neoplatonikų idėjų įtakos buvo pertvarkyti keli svarbūs dalykai: (1) šeimos teisė žmonai suteikė didesnę lygybę prieš įstatymą, iš abiejų sutuoktinių reikalaudama sutikimo, kad santuoka būtų teisėta, apsunkindama skyrybas (tuo metu tai buvo žingsnis moters išlaisvinimo link) ir panaikindama tėvo teisę disponuoti savo vaikų gyvybe ir mirtimi (*patria potestas*); (2) vergovės teisė vergui suteikė teises kreiptis į magistratą, jei šeimininkas piktnaudžiavo savo valdžia, o tam tikrais atvejais, jei šeimininkas elgėsi žiauriai, vergas gaudavo laisvę; taip pat buvo padidintas vergų paleidimo į laisvę būdų skaičius, ir buvo jiems leista gauti teises susigiminiavus su laisvaisiais; (3) įstatymo raidės ir teisingumo kolizijoje buvo sustiprinta teisingumo reikšmė ir buvo sušvelnintas bendrųjų teisinių nuostatų griežtumas; galiausiai (4) didieji įstatymų rinkiniai, sudaryti imperatoriaus Justiniano ir jo įpėdinių VI–VIII a., iš dalies buvo įkvėpti įsitikinimo, kad krikščionybė reikalauja teisės sisteminimo kaip būtino žingsnio jos humanizavimo link.

Pastanga iš teisės pašalinti tuos jos bruožus, kurie buvo nepriimtini krikščionių etikai, buvo bevaisė todėl, kad ir Rytuose, ir Vakaruose nebūta supratimo, kokios teisėtvarkos reikalauja krikščionių etika. Vakaruose iki XII a. šio supratimo stoka buvo susijusi su tuo, kad nebuvo sąmoningai susistemintos teisės visumos; nebuvo profesionalių teisininkų ir teisėjų klasės, nebuvo teisės mokyklų, teisinės literatūros, o įstatymų leidybos buvo tik užuomazgos. Apskritai Vakarų teisė susidėjo iš paprotinių normų bei procedūrų, o jos buvo susiliejusios su politiniais, ekonominiais ir visuomeniniais institutais. Priešingai, Bizantijoje būta aiškiai apibrėžto teisinio paveldo, kurio pagrindas buvo graikiškoji prigimtinio proto viršenybės samprata ir romėniškasis tvarkos jausmas. Čia būta teisininkų ir teisėjų, teisinės literatūros, teisės mokyklų ir brandžios įstatymų leidybos bei valdymo sistemos. Ir vis dėlto per didesnę Bizantijos istorijos dalį romėnų teisė buvo nusmukusi; pastangos ją reformuoti „didesnio humaniškumo kryptimi" stokojo būtinos varomosios jėgos ir todėl buvo bevaisės. Teisės mokyklos atsirasdavo ir išnykdavo. Naujovės, įdiegtos vieno imperatoriaus, būdavo panaikinamos kito. Beveik nebūta organiškos raidos. Tei-

sinės analizės lygmuo, pasiektas II ir III a. teisininkų klasikų, buvo nepasiekiamas jų įpėdiniams krikščionims. Justinianas draudė komentuoti jo įstatymų rinkinį; dėl likimo ironijos tuojau pat po Justiniano mirties, kai oficialiąja imperijos kalba tapo graikų kalba, išstūmusi lotynų kalbą, jo įstatymų rinkinys buvo beveik užmirštas. Nepaisant humanizuojančios įtakos teisei, Rytų krikščionybė galiausiai padarė apskritai neigiamą įtaką Bizantijos teisės mokslui, kadangi iš romėnų teisės ji atėmė aukščiausiąjį autoritetą, nepasiūlydama jokios kitos teisės sistemos, tinkančios šiam pasauliui.

Kol Paskutinis teismas buvo suvokiamas tik kaip Dievo karalystės aname – artėjančiame ar net jau esančiame – pasaulyje pradžia, jis neįkvėpdavo kurti atitinkamų teisinių institutų, skirtų tarpinei, žemiškajai epochai. Tokia pasaulio vizija iš esmės buvo apokaliptinė, o ne pranašiška. Ji buvo būdinga pirmojo tūkstantmečio bažnyčiai ir Rytuose, ir Vakaruose. Krikščioniškąjį tikėjimą pirmiausia įkūnijo gyvenimas vienuolyne, kur vyrai ir moterys, „numirę šiam pasauliui", siekė nugyventi tyrą gyvenimą dangaus karalystėje. Bažnyčia apskritai nesistengė kritikuoti ar pertvarkyti pasaulio: pamatinis pasaulietinio gyvenimo „žemiškojoje valstybėje" beviltiškumas buvo priimtas kaip savaime suprantamas dalykas, o Mesijo sugrįžimo, kad jis „teistų gyvuosius ir mirusiuosius", buvo laukiama kantriai ir viltingai.

Tačiau XI a. pradžioje tikėjimas Paskutiniu teismu Vakaruose įgavo naują prasmę, nes kartu atsirado tikėjimas, kad pavienės sielos pateks į tarpinį teismą mirties akimirką ir kad esama tarpinio „nuskaistinančio" laiko tarp kiekvieno krikščionio mirties ir dieviškojo teisėjo paskutinio atėjimo. Paskutinis teismas ir toliau buvo tapatinamas su tuo laiku, kai visos kada nors gyvenusios sielos bus prikeltos, teisiamos ir arba įleistos į Dievo karalystę, arba kartu su velniu pasmerktos amžinoms kančioms. Tačiau skaistykla buvo suvokiama kaip *individualių* krikščionių sielų bausmės *laikina* būklė: juk priėmę krikštą žmonės buvo išlaisvinti nuo „prigimtinės" (natūralios) nuodėmės naštos. Nepaisant to, teisingumas reikalavo, kad jie po mirties tam tikrą laiką būtų baudžiami už „asmenines" (realias) nuodėmes, iki galo neišpirktas jų žemiškajame gyvenime. Išskyrus retus atvejus, joks išpirkimas žemėje

nebuvo laikomas pakankamu, kad išvaduotų sielą nuo atsakomybės būti išpirktai dar sykį, po mirties. Išpirkimas reikalavo sumokėti tam tikrą kainą ir nebuvo suvokiamas kaip laipsniškas pasitaisymas: siela likdavo kalta (skolinga) tol, kol nebuvo sumokėta visa kaina.

Rytų bažnyčioje nebuvo ir nėra visuotinai priimtos doktrinos apie išperkamąsias sielos kančias po mirties ir prieš Paskutinio teismo dieną, nors visada būta ir esama maldų už mirusiuosius[7]. Vakaruose iki XI a. skaistyklos idėja, nors ji atsirado V a. ir įsitvirtino vienuolynų penitencialijose, irgi neturėjo tokios doktrininės reikšmės kaip vėliau. Ji nebuvo būtinas krikščionių tikėjimo elementas; be to, ji nebuvo aiškiai artikuliuota ar apibrėžta.

Tuojau pat po 1000 m. Vakaruose buvo įvesta nauja šventė, vadinamosios Vėlinės, kurias vis dar švenčia Romos katalikai kiekvienų metų lapkričio 2 d., po Visų Šventųjų dienos. (Visų Šventųjų diena švenčiama ir Rytuose, ir Vakaruose, o Vėlinės švenčiamos tik Vakaruose ir pirmiausia Romos katalikų bažnyčioje.) Šios šventės idėją iškėlė Kliuni abatas Odilonas, o Kliuni vienuolynas pasiekė, kad ji būtų visuotinai pripažinta. Tai buvo diena, skirta visai kada nors gyvenusių ir kada nors gyvensiančių sielų bendruomenei, o tos sielos buvo įsivaizduojamos drebančios Teisėjo akivaizdoje paskutinę istorijos dieną. O kol krikščionių sielos dar gyvena žemėje, skaistykloje jau laukiama teismo dienos meldžiant malonės. Rosenstockas-Huessy išraiškingai aprašė šią šventę, tardamas, kad tai yra mirties vizija, būdinga visam Vakarų krikščioniškajam pasauliui. „Liturginiai skaitymai Vėlinių dieną pabrėžia, koks niekingas yra žmogus. Žmogus panašus į Jobą, į žolę, į šešėlį. Tačiau Dievas turi apie jį gerą nuomonę ir kreipia į jį savo žvilgsnį, ir šaukia jį į savo teismą... Teismo idėja... atskleisdavo žmogaus orumą, jo pretenzijas nebūti įmestam į liepsnas kaip žolei, o būti teisiamam... Kristaus kareivių armija, tvirtai tikėdama, žygiuoja Išganytojo akivaizdoje, kuris kadaise buvo jų kovos draugas, o dabar yra jų teisėjas. Štai tas triumfališkas tikinčiųjų minios šūkis mirusiųjų garbei, nuskambantis per Vėlines: „Žinau, kad mano Išganytojas gyvas ir kad prisikelsiu Paskutinę dieną".“[8] Didysis himnas *Dies irae (Rūstybės diena)* buvo parašytas XIII a., kad išreikštų Vėli-

nių dienos mintis ir jausmus. Jį persmelkianti tema – teisingumo ir malonės konfliktas ir jų galutinis sutaikymas Dievo teisme, įvyksiančiame laikų pabaigoje.

Tačiau iki pat šio galutinio sprendimo krikščionio siela gyvena skaistykloje tol, kol bus visiškai apvalyta kentėjimu. Skaistyklos kentėjimai skirti visiems krikščionims, išskyrus tuos (o jų nedaug), kurie gyvena rojuje (šventieji) arba pragare (neatgailaujantieji); kiekvienas krikščionis nepriklausomai nuo rango skaistykloje baudžiamas pagal jo nuodėmes. Paskutinis teismas buvo suvokiamas kaip visuotinė demokratija, o skaistykla buvo suvokiama kaip didžioji krikščioniškoji demokratija. Dante Alighieri (1265–1321) išraiškingai parodė, kaip popiežiai ir imperatoriai skaistykloje kenčia kartu su servais ir plėšikais. Vienintelis bruožas, vieno žmogaus lemtį skyręs nuo kito žmogaus lemties, buvo bausmių paskirstymas pagal asmeninių nuodėmių sunkumą.

Paskutinio teismo idėja suponuoja, kad gyvenimas nėra tik paprasta tėkmė, kad jis turi tikslą. Negana to, žmogus yra atsakingas už šio tikslo įgyvendinimą. Visas žmogaus gyvenimas žemėje yra tai, už ką jis turės atsiskaityti Paskutiniame teisme. Tačiau ši ataskaita nebūtinai turi atitikti kokią nors gatavą normų ir taisyklių sistemą. Kita vertus, skaistyklos idėja suponuoja, kad ataskaita turi atitikti gatavą normų ir taisyklių sistemą. Individo nuodėmės turi būti pasvertos, o bausmės skaistykloje turi būti paskirstytos pagal kiekvienos nuodėmės sunkumą. Negana to, manoma, kad bažnyčiai, o dar konkrečiau – popiežiui priklauso jurisdikcija skaistykloje. Popiežius valdo vadinamąjį Nuopelnų lobyną; šiuos nuopelnus skaistykloje jis gali paskirstyti pagal tą atgailos laiką, kurio žemėje prireiktų tam, kad atgailautojas išpirktų savo nuodėmes, žinoma, su ta sąlyga, kad atgailautojo siela yra tokios būklės, kokios ji būtų, jeigu ji iš tikrųjų būtų atlikusi reikiamą atgailą. Iš esmės tai reiškia, kad laikas, praleidžiamas skaistykloje, gali būti sutrumpintas dvasininkų sprendimu[9]. XI a. pabaigoje, atsiradus popiežių monarchijai, Klermono bažnyčios susirinkimas, popiežiaujant Urbonui II, dovanojo pirmąją „bendrąją indulgenciją“, visus Pirmojo kryžiaus žygio dalyvius atleisda-

mas nuo bausmės skaistykloje už nuodėmes, kurias jie padarė prieš įstodami į šventąją kryžiuočių armiją.

Vėlinių liturgija ir skaistyklos doktrina Vakarų krikščioniškajame pasaulyje yra svarbi teologijos ir jurisprudencijos jungiamoji grandis. Anksčiau nuodėmė buvo suprantama kaip susvetimėjimo būsena, kaip asmens egzistencijos sumenkėjimas. Dabar nuodėmė buvo suprantama juridiškai, kaip konkretūs kenksmingi veiksmai, troškimai ar mintys, už kurias reikia mokėti įvairias baudas, mokėti laikinais kentėjimais šiame arba aname pasaulyje. Fundamentalesnė nuodėmės kaip atskirties nuo Dievo ir artimo samprata buvo nustumta į antrąją vietą. Kokie konkretūs nuodėmingi veiksmai turi būti baudžiami, kokiais ir kiek laiko trunkančiais kentėjimais juos reikia išpirkti, visų pirma lėmė moralinė teisė, apreikšta Dievo – pirmiausia Šventajame Rašte (dieviškoji teisė) ir, antra, žmonių širdyse ir protuose (prigimtinė teisė); tačiau, be to, tai lėmė veikiantieji bažnyčios įstatymai. Tokius bažnytinius įstatymus reikėjo išvesti iš dieviškosios teisės ir juos tikrinti.

Galiausiai pomirtinio gyvenimo, jei taip galima sakyti, legalizavimas esmingai sumažino paties Paskutinio teismo svarbą. Buvo prieita logiška išvada, kad visi, kas gyvena skaistykloje, iš tikrųjų bus apvalyti nuo kaltės. Sumokėję visą kainą, jie automatiškai pateks į dangaus karalystę. Taigi buvo tariama, kad teisinė reabilitacija privalo atvesti prie laimingos pabaigos. Tačiau kartu tie, kurie nusprendė likti už šios sistemos – pavyzdžiui, neatgailaujantys krikščionys ir visi netikėliai, sąmoningai išsižadėję krikščionybės, – pasmerkiami amžinoms pragaro kančioms nuo pat mirties akimirkos. Taigi Dievo vaidmuo Paskutiniame teisme tapo pagalbinis bent jau atžvilgiu sielų, priklausiusių visiems tiems žmonėms, kurie mirė iki Kristaus antrojo atėjimo. Dabar į scenos vidurį žengė žmogus. Jo pasirinkimo laisvė tapo veiksniu, lemiančiu jo kelią į išsigelbėjimą. Šis kelias buvo nužymėtas bausmių ir atpildų sistema ir tęsėsi nuo šio pasaulio iki ano, iki pat galutinio tikslo.

Atgailos sakramentas

Naujas skaistyklos vaizdinys, padaręs tokią didžiulę įtaką XI, XII ir vėlesnių amžių Vakarų religinei vaizduotei, buvo lydimas

svarbių liturgijos pokyčių, susijusių su atgailos sakramentu. Iki XI a. ir Vakaruose, ir Rytuose atgaila iš esmės pasireikšdavo kaip atgailavimo darbai, kurių padarinys buvo atgailautojo susitaikymas su Dievu, su tikinčiųjų bendruomene ir su tais, kuriuos atgailautojas ar atgailautoja nuskriaudė[10]. Tik retkarčiais atgaila būdavo vadinama sakramentu. Bet XI ir XII a. Vakaruose atgaila buvo pradėta vadinti sakramentu visada, o kartu jos sakramentiškumo svorio centras nebebuvo sutaikantys veiksmai. Dabar atgailautojui pakako išpažinti savo nuodėmes kunigui, parodant nuoširdų nuolankumą, ir jis gaudavo nuodėmių atleidimą, jį apsaugojantį nuo amžinų pragaro kančių, kurios po mirties grėsė kiekvienam krikščioniui, mirtinai nusidėjusiam, bet neatlikusiam išpažinties ir neatgailavusiam. Paprastai kunigas reikalaudavo, kad atgailautojas pasižadėtų ir ateityje imtis atgailavimo darbų. Jie turėjo padėti išpirkti laikinąją bausmę tiek šiame pasaulyje, tiek po mirties, skaistykloje, – bausmę, kuri kiekvienam krikščioniui grėsė ir už smulkias, ir už mirtinas nuodėmes, kurias jis išpažino ir dėl jų atgailavo.

Nors šis sakramentas vis dar buvo vadinamas „atgaila" (*poenitentia*), patys atgailavimo darbai, kurie būdavo atidedami, o todėl atskiriami nuo paties atgailavimo, nuo išpažinties ir nuodėmių atleidimo, buvo pirmą kartą aiškiai sutapatinti su „bausme" (*poena*) už ankstesnius nuodėmingus veiksmus. Svarbiausias XI a. traktatas, skirtas šiai temai, *Apie tikrą ir melagingą atgailą*, labai įtakojęs vėlesnius teologinius ir teisinius raštus, *poenitentia* tapatina su *poenam tenere*, „būti nubaustam"[11]. Autorius tvirtina: „Tiesą sakant, bausmė *(poena)* yra skausmas *(laesio)*, kuris baudžia ir keršija (*vindicat*) už padarytą blogybę... Vadinasi, atgaila yra keršijimas (*vindicatio*), visada baudžiantis žmoguje tai, ką jis gailisi padaręs."[12] Tai buvo svarbus svorio centro nutolimas nuo ankstesnės atgailos kaip atgailavimo darbų, simbolizuojančių nusisukimą nuo nuodėmės ir atsisukimą į Dievą bei artimą, sampratos.

Buvo sakoma, jog kunigo galia atleisti nuodėmes kyla iš to, kad Kristus perdavė šv. Petrui „dangaus karalystės raktus" ir galią „surišti bei atrišti" *(Mt 16, 19)*. Iš pradžių tai buvo suprasta tik kaip galia skirti ar dovanoti amžinąją bausmę. Tačiau XI–XII a. iš

to paties šaltinio buvo pradėta kildinti ir galia skirti bausmę atgailavimo darbų pavidalu: išpažintimi amžinoji bausmė galėjo būti pakeista laikina bausme[13]. Tai buvo visai nepanašu į „charizminę" atgailą Rytų bažnyčioje, kur buvo pabrėžiamas pasveikimas ir dvasinis patarimas[14]; be to, tai labai skyrėsi nuo atgailavimo disciplinos, praktikuotos Vakarų vienuolynuose nuo VI iki XI a. (o vėliau paplitusios ir už vienuolynų ribų), nes toji disciplina buvo toli gražu ne tokia formali ir daug „rytietiškesnė". Be to, šioje ankstesnėje epochoje atgailavimo disciplina buvo vietinio pobūdžio ir įvairiose vietose buvo nevienoda. Galiausiai Rytuose, kaip kadaise ir Vakaruose, kunigas tik prašė Dievo nuodėmių atleidimo, bet pats negalėjo nusidėjėliui atleisti, o po Popiežių revoliucijos Vakaruose buvo priimta nauja formulė: *Ego te absolvo* („Atleidžiu tau"). Iš pradžių tai buvo interpretuojama taip: kunigas patvirtina Dievo veiksmą, sukeltą atgailavimo ir išpažinties. Bet XII a. ši formulė jau buvo interpretuojama kitaip: manyta, kad ji turi ir veikiamąjį, t.y. sakramentinį, o ne tik deklaratyvų poveikį[15].

Komunijos sakramentas

Be to, XI ir XII a. buvo griežtai apibrėžtas ir susistemintas eucharistijos, arba Paskutinės vakarienės, paminėjimas. Kartu jis tapo daug svarbesnis ir buvo pripažintas pagrindiniu krikščioniškuoju sakramentu, svarbiausiuoju priklausomybės bažnyčiai simboliu.

Komunijos prasmės klausimu buvo pradėta karštai diskutuoti šeštajame ir septintajame antrojo tūkstantmečio dešimtmetyje, kai Lanfrankas, tuo metu buvęs Beko abatijos Normandijoje abatu, o vėliau, valdant Vilhelmui Užkariautojui, tapęs Kenterberio arkivyskupu, suabejojo interpretacija, pasiūlyta konkuruojančio vienuolyno mokyklos galvos Berengaro Turiečio. Berengaras labiausiai pagarsėjo dėl to, kad atkakliai trisdešimt metų gynė savo pažiūras ir polemizavo ne tik su Lanfranku, bet ir su visa popiežiaus partija, įskaitant ir patį Grigalių VII. Berengaras tvirtino, kad komunijos sakramento veiksmingumas, jo maloningoji galybė nepriklauso nuo duonos perkeitimo; duona, sakė jis, lieka duona,

bet kartu ji yra Kristaus „paveikslas" ir „panašumas" tada, kai ji deramai pateikiama ir priimama. Remdamasis Aristotelio substancijos ir akcidencijos kategorijomis, Lanfrankas įtikino pirmąjį Laterano bažnyčios susirinkimą pasmerkti Berengaro pažiūras ir patvirtinti, kad komunijos sakramentu duona stebuklingai paverčiama „tikru" Kristaus kūnu tą akimirką, kai ji pašventinama[16]. Teoriškai šioje veiksenoje nėra reikalo dalyvauti niekam kitam, išskyrus kunigą. Kitame šimtmetyje Lanfranko teorija – vėliau pavadinta „transsubstanciacijos" teorija – buvo perkelta į liturgiją, įvedus ostijos pakylėjimo ritualą: prieš pakylėdamas duoną, kunigas ištaria ritualinius žodžius „Tai yra mano kūnas", sukeliančius persikeitimą[17].

Be to, XII a. visur buvo pradėta reikalauti, kad pasauliečiai, anksčiau komuniją priimdavę tik progai pasitaikius arba retai, ją priimtų bent jau kartą per metus, per Velykas, ir kad prieš tai jie būtų atlikę atgailos sakramentą. Apie 1215 m. ketvirtasis Laterano bažnyčios susirinkimas šito pradėjo reikalauti iš visų krikščionių. Eucharistija (Švenčiausioji komunija) tapo priklausomybės bažnyčiai kaip korporaciniam dariniui simboliu, o svarbiausia pašalinimo iš bažnyčios priemone tapo ekskomunika, t.y. teisės priimti komuniją atėmimas.

Šių liturginės doktrinos ir ritualo pakeitimų ryšys su Popiežių revoliucija ir naujomis dvasininkijos prerogatyvomis akivaizdus[18]. Šiame kontekste naudinga dar sykį žvilgtelėti į Rytų bažnyčios liturgiją. Šioje bažnyčioje ir šiandien – kaip Vakarų bažnyčioje iki XI ir XII a. – svarbiausiu sakramentu laikoma ne komunija, o krikštas[19]. Krikštas traktuojamas kaip didžioji krikščioniškoji misterija, kurioje dalyvaudamas žmogus kartą ir visiems laikams miršta pačiam sau, išsižada velnio ir atgimsta kaip dangaus karalystės pilietis. Kaip tik krikštas pirmiausia gelbsti žmones nuo demonų ir mirties. Daugelis Rytų teologų XVIII a. ir vėliau pripažino „transsubstanciacijos" ir „realios esaties" doktrinas, bet Rytų mąstymui jos niekada nebuvo svarbiausios. Negana to, eucharistijos liturgija Rytų bažnyčioje, kaip ir Vakarų bažnyčioje iki XI ir XII a., siejama ne su priklausomybe regimajai korporacinei bažnyčiai, o su bendryste su prisikėlusiu iš numirusiųjų Kristumi[20].

Kaip tik XI ir XII a. eucharistijos pagarbinimas Vakaruose pirmą kartą tapo labai suritualintas. Be to, buvo palikti tik septyni sakramentai, tuo tarpu anksčiau jų skaičius buvo neapibrėžtas. Kiekvienas sakramentas buvo pajungtas savitoms liturginėms normoms[21]. Šitie įvykiai irgi buvo susiję su korporacine teisine bažnyčios struktūra. Sakramentai negaliojo, jei buvo atliekami neteisingai, o jų teisinga atliktis paprastai reikalavo profesionalių bažnyčios hierarchų paslaugų. (Santuoka buvo išimtis – iki XVI a.) Buvo tariama, kad sakramentas galioja *ex proprio vigore* („savo paties galia"), jei jis būdavo teisingai atliktas įgalioto asmens. Štai priimant komuniją buvo tariama, kad Kristaus buvimas – malonės šaltinis – prisišaukiamas pašventinimo žodžiais ir veiksmais, o ne malda Šventajai Dvasiai, kaip buvo įprasta Rytų bažnyčioje ir anuo metu, ir dabar.

Naujoji teologija: šv. Anzelmo išpirkimo doktrina

Remiantis šiomis metaforomis bei analogijomis, iš pradžių teologijoje, o po to ir teisėje buvo sukurtos atitinkamos sąvokos.

Kaip tik tame pačiame lemtingame Popiežių revoliucijos šimtmetyje, apytikriai tarp 1050 ir 1150 m., Vakarų Europoje pirmą kartą pasirodo didieji krikščioniškosios doktrinos sistemintojai, teologai moderniąja šio žodžio prasme: šv. Anzelmas (1033–1109), didysis Lanfranko įpėdinis Beke ir Kenterberyje, Pierre'as Abélard'as (1079–1142), Petras Lombardas (1100–1160) ir daugelis kitų. Tiesą sakant, pats žodis „teologija" pirmą kartą buvo pavartotas Abélard'o ir žymėjo dievybės prigimtį parodančių faktų tyrinėjimą.

Žinoma, šitie žmonės rėmėsi ankstesnių mąstytojų – bažnyčios tėvų, ypač Augustino (345–430), ir keleto iškilių vėlesnių amžių autorių – veikalais. Tačiau jie iš pamatų pakeitė šių veikalų prasmę[22]. Ankstesnių mąstytojų, neišskiriant Augustino, požiūriu teologija yra dieviškoji išmintis, pamaldus Šventojo Rašto prasmės apmąstymas arba, tiksliau tariant, Dievo ir jo savybių mistinė intuicija; žodis „teologija" iš dalies reiškė bažnyčios susirinkimų ir vyskupų įsakų, ypač susijusių su sakramentais, interpretaciją. Te-

ologija naująja prasme, t.y. tikėjimo postulatų ir jų galioseną patvirtinančių faktų racionali ir objektyvi analizė bei sintezė, prasidėjo nuo šv. Anzelmo raštų; šiuo požiūriu ypač svarbus jo sukurtas Dievo buvimo įrodymas (parašytas apie 1078 m.) ir jo „vien tik protu" pagrįstas Dievo įsikūnijimo būtinybės įrodymas (parašytas apie 1097 m.). Kitoje kartoje svarbų impulsą naujajai teologijai davė Abélard'as, kuris, interpretuodamas autoritetingus tekstus, panaudojo priešybių sutaikymo dialektinį metodą. Šitaip tapo įmanoma paaiškinti krikščionių tikėjimo paradoksus tokiu būdu, kuris buvo įtikinamas protui, o kartu neprieštaravo apreiškimui. Galiausiai apie 1150 m. Petras Lombardas, Abélard'o mokinys, parašė *Libri Sententiarum (Sentencijų knygas)* – pirmąjį išsamų sisteminės teologijos traktatą. Šis traktatas tapo svarbiausiu Vakarų teologijos vadovėliu ir neprarado savo svarbos net po to, kai po šimtmečio šv. Tomas Akvinietis parašė savo *Summa Theologica.*

Revoliucija teologijoje, vykusi kartu su revoliucija teisės moksle, rėmėsi analitine proto ir tikėjimo perskyra ir ypač įsitikinimu, kad vien tik protu galima įrodyti tai, kas buvo atskleista tikėjimo per dieviškąjį apreiškimą. Tokia buvo šv. Anzelmo sukurto Dievo buvimo įrodymo, išskleisto veikale *Proslogion,* prielaida. Šio veikalo paantraštė – *fides quaerens intellectum* („tikėjimas siekia žinojimo"); jame šv. Anzelmas paskelbė savo devizą, tapusį didžiuoju to meto devizu: *Credo ut intelligam* („Tikiu, kad suprasčiau")[23]. „Suprasti" Anzelmui reiškė suprasti intelektu, žinoti priežastis, įstengti įrodyti. Racionalus pagrindimas buvo laikomas svarbiu ir pats savaime, ir kaip priemonė įtikinti netikintį žmogų, bet visų pirma – kaip priemonė pasiekti nuoseklumą, vadinasi, pagrįsti krikščioniškosios dogmos teisingumą.

Buvo tvirtinama (pvz., Karlo Bartho), kad, Anzelmo požiūriu, racionalus įrodymas yra įrodymas, būdingas konkrečiam tikėjimo objektui; todėl jeigu tikintysis kreipiasi į netikinčiuosius, remdamasis protu, tai jis kreipiasi į juos tardamas, kad jie irgi turi tuos pačius teologinius įsitikinimus. Tokia interpretacija ignoruoja tą faktą, kad įrodyti Dievo buvimą ar jo įsikūnijimo Kristuje būtinybę Anzelmas siekė remdamasis tais pačiais kriterijais, kurie buvo taikomi paties Anzelmo ir kitų kitiems patiriamiems reiškiniams

Ratio, Anzelmo pritaikytas dieviškosioms paslaptims, iš tikrųjų su tomis paslaptimis neturėjo nieko bendro. Tai buvo feodalinės teisės sąvokų, žyminčių garbės patenkinimą, ir kanonistų teisės sąvokų, žyminčių bausmę už nusikaltimą, *ratio*. Šios sąvokos buvo pateikiamos kaip objektyvios tiesos, atsiveriančios racionaliam tikinčiųjų ir netikinčiųjų protavimui.

Moksliškai – jei taip galima sakyti – traktuodami tokius reiškinius, kurie anksčiau buvo suvokiami kaip dieviškosios paslaptys, pažįstamos tik tada, kai protas visiškai susilieja su intuicija, patyrimu ir tikėjimu, XI–XII a. „racionalistai" stūmėsi prie bendrųjų mąstymo kategorijų objektyvavimo. Tai buvo ne tik realistų, tikėjusių, kad tiesa, teisingumas, humaniškumas, teisumas, nuodėmė ir kitos universalijos egzistuoja nepriklausomai nuo žmogaus proto, epocha, bet ir nominalistų, kurie, nors ir įrodinėjo, kad universalijos egzistuoja tik prote, vis dėlto buvo pačios savo argumentacijos priversti manipuliuoti universalijomis taip, *tarsi* jos egzistuotų objektyviai, epocha. Nominalistams, pvz., teisingumas ir nuodėmė buvo proto sukurtos kategorijos, tik idėjos, o ne išorinės duotys; nežiūrint to, jas buvo galima tyrinėti protu taip pat racionaliai ir taip pat objektyviai, kaip ir kitus reiškinius. Skirtingai nei Rytų bažnyčia ir Vakarai iki XI a., nominalistai netvirtino, kad teisingumas ir nuodėmė išvis gali būti suprasti ne kaip universalijos, o kaip Dievo ir šėtono kovos už kiekvieno žmogaus sielą apraiškos. Rytuose nuodėmė buvo ne konceptualizuota, o personifikuota. Nors ankstesnioji Vakarų teologija apskritai laikėsi platoniškojo požiūrio į idėjas kaip objektyviai egzistuojančias duotis, bet ji irgi negalėjo universalios nuodėmės nepersonifikuodama atskirti nuo konkrečių nusidėjėlių, kuriuose toji nuodėmė glūdėjo. Nuodėmė buvo suvokiama ne kaip esatis, o veikiau kaip santykis tarp žmogaus ir Dievo. Negana to, Žmogus iš didžiosios raidės – Adomas, – kaip buvo manoma, negali būti atskirtas nuo konkrečių vyrų ir moterų. Nei humaniškumas, nei nuodėmė nebuvo traktuojami kaip objektyvi universali realybė, egzistuojanti atskirai nuo jos konkrečių apraiškų.

Priešingai, Anzelmas savo veikaluose stengėsi krikščioniškojo tikėjimo paslaptis paversti logika, kuri būtų suprantama ir įtiki-

nama religiškai neutraliam intelektui. Jo sukurtas Dievo buvimo įrodymas iš esmės buvo pastanga įrodyti, kad pats žmogiškojo mąstymo procesas suponuoja absoliutaus gėrio egzistavimą. Jo vėlesnės ir daug drąsesnės pastangos įrodyti įsikūnijimo būtinybę buvo dar vienas žingsnis į priekį: dabar buvo siekiama logiškai įrodyti, kad pati žmogaus lemtis yra visatos moralinės ir teisinės sąrangos atspindys.

Veikale *Cur Deus Homo (Kodėl Dievas tapo žmogumi?)* Anzelmas užsimojo „būtinosiomis priežastimis" ir „vien tik protu", nepriklausomai nuo apreiškimo – *Christo remoto* („nušalinus Kristų"), – įrodyti, kad Dievo Sūnaus paaukojimas buvo vienintelis būdas išpirkti žmonijos nuodėmes[24]. Argumentavimas, perpasakojus jį kiek įmanoma glausčiau, toks: Dievas sukūrė žmogų amžinajai palaimai. Ši palaima reikalauja, kad žmogus laisvai pajungtų savo valią Dievui. Tačiau žmogus pasirinko neklusnumą Dievui, o jo neklusnumo nuodėmė paveldima visų ir kiekvieno. Teisingumas reikalauja, kad žmogus būtų nubaustas už savo nuodėmę arba kad atlygintų už paniekintą Dievo garbę. Dėl bausmės, tai jokia bausmė nebus pakankama: žmogus mažių mažiausiai turėtų prarasti palaimą, kuriai buvo sukurtas, tačiau tai tik dar sykį paverstų niekais Dievo tikslą. Dėl atlygio, tai žmogus Dievui negali pasiūlyti nieko tokio, kas būtų taip vertinga, kad sugrąžintų Dievui garbę. Taigi žmogus negali – nors ir turi – išpirkti savo nuodėmių.

Nors Anzelmo išpirkimo teorija niekada nebuvo oficialiai pripažinta bažnyčios, Vakaruose ji vyravo ne tik XII–XV a., bet ir vėliau, ir ne tik Romos katalikų, bet ir (šiek tiek modifikuota) protestantų mąstyme. Negana to, kaip tik ši teorija Vakarų teologijai pirmą kartą suteikė jos specifinį pobūdį ir nulėmė jos specifinį santykį su Vakarų jurisprudencija.

Ši teorija – nepriklausomai nuo to, ar šito buvo ja siekiama, ar ne, – faktiškai paaiškino ano meto pokyčius liturgijoje: tai, kad komunijos sakramentas buvo padarytas svarbiausiuoju krikščionybės sakramentu, ir tai, kad komunija buvo interpretuojama kaip realios nukryžiuoto Kristaus esaties patyrimas.

Ir šiuo požiūriu ta naujoji išpirkimo doktrina gali būti supriešinta su Rytų krikščionybės doktrina ir liturgija, kurios iš esmės panašios į doktriną ir liturgiją, vyravusią Vakaruose iki Popiežių revoliucijos. Rytų bažnyčiai ir anuo metu, ir dabar nukryžiavimas neturi jokios prasmės be prisikėlimo. Išpirkimas suvokiamas kaip kontinuumo „įsikūnijimas – nukryžiavimas – prisikėlimas" dalis: liturgijoje prisikėlimas yra netgi Paskutinės vakarienės šventimo svarbiausioji dalis. Krikščionis „miršta ir prisikelia kartu su Kristumi". Kristus pirmiausia suvokiamas kaip mirties nugalėtojas. Tuo tarpu šv. Anzelmo katalikiškoje teologijoje ir Romos katalikų liturgijoje išpirkimas pirmiausia buvo tapatinamas su nukryžiavimu[25]. Prisikėlimas buvo aiškinamas kaip neišvengiamas nukryžiavimo padarinys. Kristus pirmiausia buvo suvokiamas kaip nuodėmės nugalėtojas.

Stulbinantys skirtumai tarp tų glaudžiai susijusių Kristaus misijos sampratų pasireiškė religiniame mene. Nuo XI ir XII a. Romos katalikų menas orientuojasi į Kristų ant kryžiaus ir į kryžiaus kelią. Priešingai, Rytų bažnyčios ikonos dažniausiai vaizduoja prisikėlusį Kristų, „trypiantį šėtoną ir jo kariauną, prikeliantį Adomą ir Ievą, išlaisvinantį patriarchus nuo grandinių"[26]. Panašiai ir Kristaus paveikslai iki XI a. beveik visada – netgi vaizduodami Kristų ant kryžiaus – jį rodo kaip triumfuojančią figūrą, kaip dangaus valdovą ir kaip išganytoją[27].

Negana to, Rytų krikščionybės menas atspindėjo Rytų bažnyčios, o kartu ir VI–X a. Vakarų teologiją, kuri pabrėždavo transcendenciją (ar „anapusybę", kaip vadinama Vakaruose). Tokia teologija orientuota į dangų; ji pabrėžia žmogaus „pakilimą į begalybę" ir sudievina žmogų. Absoliutus centras yra Dievas Tėvas, Kūrėjas. Kristus parodė žmonijai kelią, vedantį prie šio Kūrėjo. Ikonos tai atspindi. O Vakarų teologija XI ir XII a. svorio centrą perkėlė į antrąjį Švenčiausiosios Trejybės asmenį, į Dievo įsikūnijimą šiame pasaulyje, į Dievą Išganytoją. Pirmoje vietoje atsidūrė Dievo žmogiškumas Kristuje. Tai atsispindėjo prie Nikėjos *Credo* popiežių pridurtame papildyme, kai jie paskelbė, kad Šventoji Dvasia „kyla" ne tik „iš Tėvo", bet ir „iš Sūnaus" (*filioque*)[28]. Dievas Tėvas, atstovaujantis visai kūrinijai, kosminei tvarkai, įkūnytas

Dieve Sūnuje, atstovaujančiame žmonijai. Pagal *filioque* sąlygą Dievą Šventąją Dvasią Nikėjos susirinkimo nustatytas tikėjimo simbolis tapatina su bažnyčia ir kildina ne tik iš pirmojo, bet ir iš antrojo Trejybės asmens. Taigi Šventosios Dvasios šaltinis yra ne tik kūrinija, bet ir įsikūnijimas bei išgelbėjimas.

Šitaip bažnyčia buvo pradėta traktuoti ne tiek kaip šventųjų bendruomenė danguje, bet daugiau kaip nusidėjėlių bendruomenė žemėje. Dievas buvo suvokiamas ne tik kaip transcendentinė, bet ir kaip imanentinė realybė. Tai atsispindėjo „realistiškesniuose" Šventosios šeimynos atvaizduose, taip pat gotikinėje architektūroje, kuri buvo naujos epochos Vakaruose didysis simbolis.

Ne pats Dievo transcendentiškumas ir ne pats jo imanentiškumas buvo susiję su teisės ir teisėtumo sisteminimu Vakaruose, o veikiau įsikūnijimas, kuris buvo suprantamas kaip procesas, kurio dėka transcendentiškumas tampa imanentiškumu. Neatsitiktinai krikščionybė, judaizmas ir islamas – religijos, postuluojančios ir radikalų skirtumą tarp Dievo ir žmogaus, ir radikalų jų panašumą, – kartu postuluoja, kad Dievas yra teisėjas ir įstatymų leidėjas ir kad žmogus yra valdomas dieviškosios teisės. Nepaisant to, vakarietiškų žmogiškosios teisės sampratų, atsiradusių XI ir XII a. ir labai skirtingų ne tik nuo atitinkamų judaizmo ir islamo, bet ir nuo Rytų krikščionybės terpėje susiformavusių sampratų, skiriamieji bruožai pasireiškia tuo, kad labiau pabrėžiamas įsikūnijimas kaip svarbiausioji visatos realybė. Tai išlaisvino milžinišką energiją, nukreiptą į pasaulio išgelbėjimą, tačiau kartu tai lėmė, kad teisingumas buvo atsietas nuo šventumo, politika – nuo ideologijos.

Anzelmo išpirkimo koncepcija naujajai teologijai tapo puikiu mitu. Ji pabrėžia Dievo Sūnaus, savo mirtimi išperkančio nuodėmę, žmogiškumą. Tai reiškia, kad Dievui duodama galimybė atleisti, o žmogui – galimybė priimti atlaidus ir šitaip būti išganytam.

Išpirkimo koncepcijos teisiniai padariniai

Anzelmo teorija padėjo ir naujos jurisprudencijos pamatus. Ji atsakė į klausimą, kodėl reikalingas atlyginimas arba bausmė ir kodėl gailestingas Dievas negali žmogui atleisti nuodėmės vien

dėl savo maloningumo. Atsakymas buvo toks: jei Dievas taip pasielgtų, tai liktų nepašalinta netvarka, kurią visatos sąrangoje sukėlė nuodėmė, o ši neištaisyta netvarka pažeistų teisingumą. Teisinga visatos sąranga, Dievo teisumas ar *iustitia*, reikalauja, kad būtų atitinkamai užmokėta. Malonė, sakė Anzelmas, yra teisingumo duktė; ji kyla iš teisingumo ir negali būti nukreipta prieš teisingumą[29]. Kaip tik Dievo malonė leidžia žmogui gyventi ir, tiesą sakant, duoda galimybę jam išsigelbėti, nors žmogus savo valia išdavė šventąjį rojaus patiklumą. Bet Dievas neveikia savavališkai; jo malonė pajungta jo teisingumui, o jo teisingumas pajungtas jo *rectitudo*, jo „teisingam tvarkymui".

Šias kalbos figūras įdomu palyginti su traktato *Apie tikrą ir melagingą atgailą*, parašyto keturiasdešimt ar penkiasdešimt metų anksčiau už *Cur Deus Homo* ir gerai žinomo Anzelmui, kalba. Šis ankstesnis traktatas priklauso senesnei teologinei ir moralinei tradicijai (taigi Rytų krikščionybės tradicijai), atsisakančiai Dievo gailestingumą pajungti jo teisingumui arba jo teisingumą pajungti jo gailestingumui. Šio traktato autorius rašo: „Juk Dievas gailestingas ir teisingas; gailestingumą jis išsaugoja teisingume, o teisingumą – gailestingume". „Teisingas [teisėjas] turi būti gailestingas teisingai." „Jis privalo gailestingumą turėti kartu su teisingumu..., o teisingumą – gailestingume."[30] Tačiau gvildendamas bausmę, šio traktato autorius nustato skirtumą tarp teisingumo ir gailestingumo. „Juk vien tik teisingumas pasmerkia", – rašo jis[31]. Toliau jis puola „paklydimą tų, kurie reikalauja atleidimo be atgailos", t.y. be bausmės, nes, jo manymu, jie iš esmės pateisina blogį ir „atpalaiduoja nuodėmę"[32]. Nedera taip nupiginti Dievo malonės. Taigi naujoji „tikros ir melagingos atgailos" teorija nutiesė kelią Anzelmo tezei, jog racionali visatos tvarka reikalauja, kad nuodėmė būtų baudžiama visada[33].

Anzelmas dažnai kaltinamas tuo, kad laikęsis „teisinės" arba „legalistinės" išpirkimo sampratos. Savo ruožtu jo šalininkai atremia šį kaltinimą, remdamiesi tuo, kad Anzelmo teisingumo *(iustitia)* kriterijai yra veikiau moraliniai, o ne teisiniai[34]. Nei vienas, nei kitas požiūris nėra visai teisingas. Žinoma, Anzelmas nebuvo legalistas ta prasme, kad jis nesidomėjo dieviškosios teisės, nuodė-

mės, atgailos ar nusikaltimo techninėmis detalėmis. Jam, kaip ir jo pirmtakams, *iustitia* buvo žodis, pakeičiantis tą Biblijos žodį, kuris verčiamas kaip „teisumas". Anzelmas siekė ištyrinėti Dievo teisumo pamatinį pobūdį.

Tačiau kartu jam rūpėjo ir tai, kaip Dievo teisingumas ar teisumas pasireiškia per konkrečius veiksmus ir normas. Konkretaus sprendimo ar konkrečios normos, kilusios iš teisingumo, jis nenorėjo aukoti ant kokio nors, tegul ir patrauklaus, tačiau nenuoseklaus principo altoriaus. Traktate *Cur Deus Homo* savo mokinio lūpomis Anzelmas taria tokius žodžius: „Jei Dievas remiasi teisingumo principu, tada nesama išsigelbėjimo vargšui [nusidėjėliui]; ir atrodo, kad Dievo gailestingumas nunyksta". Anzelmas atsako: „Tu šaukeisi proto, tad priimk jį"[35]. Kad ir kaip plačiai Anzelmas suvokė teisingumą, protas reikalavo, kad jis sustotų prie gailestingumo slenksčio. Dievas susaistytas jo paties teisingumo. Jei Dievo požiūriu teisinga, kad žmogus mokėtų už savo nuodėmes, tai būtų neteisinga, o todėl neįmanoma, kad Dievas atleistų nuo mokesčio. Traktate *Cur Deus Homo* Anzelmo teologija yra teisės teologija[36].

Iki Anzelmo (o Rytų bažnyčioje ir šiuo metu) būtų buvę manoma, kad šitaip analizuoti Dievo teisingumą yra neteisinga. Būtų buvę sakoma, kad, pirma, šios didžiausios paslaptys negali būti įspraustos į žmogaus intelekto sąvokas ir konstrukcijas; kad protas neatskiriamas nuo tikėjimo, kad vienas nėra kito tarnas, kad veikiau jie neatskiriami ir kad teisės teologijos [analitinės] pratybos yra nesusipratimas. Ir, antra, būtų buvę pasakyta, kad mūsų santykius su Dievu nustato ne tik ir ne tiek Dievo teisingumas, kiek jo malonė ir gailestingumas. Ne vien jo teisingumas, o kaip tik jo malonė ir gailestingumas paaiškina nukryžiavimą, nes kaip tik nukryžiavimo dėka žmonija buvo išpirkta iš šėtono ir mirties demonų valdžios – tos pačios valdžios, kuri buvo Jėzaus nužudymo svarbiausia priežastis, o po to pati buvo nugalėta prisikėlimo.

Rytų ortodoksija iš esmės niekada nesukūrė nuopelnų, atpildo, skaistyklos ir nustatytą ribą viršijančių darbų teorijų. Tokios teorijos Rytuose būtų buvusios traktuojamos kaip legalistinės. Amžinojo pasmerkimo doktrina irgi buvo atmetama. Nuodėmė buvo pirmiausia suvokiama kaip asmens sielos nuopuolio būklė, o ne kaip

veiksmas, pažeidžiantis dieviškąją teisę. Panašios idėjos vyravo germanų krikščionybėje iki Popiežių revoliucijos.

Jei Anzelmo teoriją vertinsime ankstesnės tradicijos (o mūsų dienomis – Rytų tradicijos) požiūriu, galėsime pasakyti, jog ji turi teisinį pobūdį ta prasme, kad žmogaus kančias ir Dievo atlaidumą aiškina remdamasi vieningos teisingumo ir teisingos tvarkos struktūros samprata. Žmogaus kančia suvokiama kaip užmokestis už žmogaus neklusnumą. Fundamentalesniu požiūriu, tai, kad Dievas atleidžia nuo amžinosios bausmės, nepaisydamas to beribio blogio, kurį žmogus jam padarė, laikoma teisingu ir teisėtu dalyku todėl, kad aukojama vienintelė galima auka, atitinkanti šią nuodėmę. Todėl išpirkimas iš esmės aiškinamas teisinio sandorio terminais.

Vakarų baudžiamosios teisės teologinės ištakos

Anzelmo teorija, reikalaujanti atpildo už tai, kad žmogus įžeidė Dievo garbę, labiau atspindėjo esamas teisės sąvokas, o ne tas naujas teisės sąvokas, kurios netrukus turėjo būti į ją perkeltos. Atpildą Anzelmas suprato kaip savotišką nusižeminimą, primenantį tarno nusižeminimą prieš poną, kurio garbę jis įžeidė. Kristaus pasiaukojimas buvo traktuojamas ne taip, kaip vėliau, ypač po Reformacijos, t.y. ne kaip bausmė už nusikaltimą (kai Kristus laikomas įkaitu), o kaip atgaila ankstesne šio žodžio prasme, t.y. kaip atgailavimo darbai, kurių padarinys yra aukos susitaikymas su įžeidėju[37]. Kadangi Kristus kaip žmogaus atstovas sutiko aukotis už žmogaus nuodėmę, Dievo garbė buvo atstatyta ir jis galėjo susitaikyti su žmogumi. Šitoks požiūris yra XI a. ir ankstesnių amžių Europos tautų baudžiamosios teisės leitmotyvo išraiška. Nusikaltimas apskritai buvo suvokiamas ne kaip pažeidimas, nukreiptas prieš politinę santvarką kaip tokią arba nukreiptas prieš visuomenę apskritai, o kaip pažeidimas, nukreiptas prieš auką ir prieš tuos, kurie su ja susitapatina – giminaičius, teritorinę bendruomenę ar feodalinę klasę. Kartu tai buvo pažeidimas, nukreiptas prieš Dievą, – nuodėmė. Normalus socialinis atsakymas į tokį pažeidimą buvo aukos, jos giminaičių ar kitos grupės, kuriai ji

priklausė, kerštas. Kartu VI–XII a. gentinė, vietinė ir feodalinė teisė labai pabrėždavo atgailą, garbės atstatymą ir susitaikymą – keršto pakaitalus. Be to, anos ankstesnės epochos karališkoji ir imperatoriškoji teisė buvo grindžiama panašiomis sąvokomis ir daugiausiai susidėjo iš paprotinių normų bei procedūrų, saugančių karaliaus ar imperatoriaus dvaro ir jų ginamų asmenų teises. Kartais karaliai leisdavo teisės „kodeksus", patvirtinančius ir pataisančius paprotinę teisę, bet apskritai karaliaus ir imperatoriaus baudžiamoji jurisdikcija buvo labai ribota. Universalios baudžiamosios teisės santykinė stoka – ir vietinių papročių vyravimas – tik išryškina tą faktą, kad dažniausiai nusikaltimas buvo traktuojamas kaip pažeidimas, nukreiptas prieš kitus žmones, o kartu ir kaip pažeidimas, nukreiptas prieš Dievą, bet ne kaip pažeidimas, nukreiptas prieš visa apimantį politinį junginį – bažnyčią ar valstybę.

Tą patį galima pasakyti ir apie vienuolynus, kurių penitencialijos – nuodėmių ir atgailavimų kodeksai – buvo svarbus XII a. naujosios baudžiamosios kanonų teisės šaltinis. Pažeidėjai vienuoliai atlikdavo išpažintį ir būdavo baudžiami slapčia, prieš pažeidėją sugrąžinant į vietinę vienuolyno bendruomenę. Kiekvienas vienuolynas dažniausiai laikėsi savųjų atgailos normų. IX, X ir XI a. tos pačios normos buvo labai plačiai taikomos pasauliečiams.

Atgaila, garbės atstatymas ir susitaikymas – štai tos stadijos, kurias turėjo pereiti nusikaltimo ar nuodėmės išpirkimas. Alternatyva buvo kraujo kerštas, išvarymas iš bendruomenės arba ekskomunika.

Taigi išpirkimą Anzelmas pateikė kaip atgailos („aukojimosi") ir susitaikymo aktą, kuriuo Dievas-žmogus siūlėsi būti aukojamas. Tačiau galų gale šis argumentas priklausė nuo kitos prielaidos, kuri nebuvo visiškai apibrėžta, būtent kad dieviškasis teisingumas reikalavo bausmės (o ne tik atgailos atpildo) ne už žmogaus prigimtinę ar „natūralią" (kaip ją vadino Anzelmas) nuodėmę, bet už „asmenines nuodėmes" („realias nuodėmes"), padarytas krikštytų krikščionių. Krikšto sakramentas jiems leisdavo dalyvauti Kristaus išperkamojoje aukoje, ir šitaip būdavo išmokama begalinė jų prigimtinės nuodėmės skola; tačiau likdavo jų atsakomybė

už jų vėlesnes nuodėmes, ir buvo tariama, kad šią atsakomybę jie turi prisiimti patys, patirdami bausmę.

Ši nuostata buvo išvedama iš radikalių skirtumų tarp: 1) visuotinės prigimtinės *nuodėmės*, kurią pašalina krikštas, bei „realių" nuodėmių, vėliau padarytų konkrečių krikščionių, ir 2) atpildo, kuris buvo užmokestis, pakankamai didelis, kad atstatytų aukos garbę, ir bausmės, kuri buvo užmokestis, pakankamai didelis, kad atitiktų pažeidimo dydį. Anzelmas pabrėžtinai atmetė bausmės alternatyvą kaip atitinkamą sankciją už prigimtinę nuodėmę, nes, kaip jis sakė, jei bausmė atitiktų pažeidimą, ji pareikalautų visiškai sunaikinti žmogų. Dievas, kuris „nesukūrė nieko vertingesnio už protingą padarą, kuris galėtų jį džiuginti", nenorėjo visiškos žmogaus pražūties ir todėl leido, kad jo garbė būtų atstatyta jo Sūnaus pasiaukojimu[38]. Šitaip Dievas atleido žmonijai jos nuodėmingumą: žmogus išlaisvinamas nuo jo įgimto polinkio būti godžiam, išdidžiam, galingam ir kitų paniekos Dievui formų padarinių. Dievas priima žmogų tokį, koks jis yra. Bet pats šis nuodėmių atleidimas kiekvienam individui skiria papildomą atsakomybę – savavališkai nesirinkti draudžiamų dalykų. Jei vis dėlto jis tai padaro, turi būti už tai nubaustas, bet nubaustas ne jį sunaikinant, ne neapykanta, o sumokėdamas kainą, atitinkančią pažeidimo dydį, t.y. jo neteisėtumą. Skirtingai nuo žmonijos (Adomo) prigimtinės nuodėmės, pavienių krikštytų atgailaujančių krikščionių realios nuodėmės nereikalauja jų sunaikinimo, kaip šių nuodėmių neteisėtumo atitikmens; jas galima išpirkti laikinomis bausmėmis šiame gyvenime arba skaistykloje. Netgi pasmerktieji amžinam kentėjimui nėra visiškai sunaikinami.

Naujosios nuodėmės ir bausmės koncepcijos, pagrįstos nuodėmių išpirkimo doktrina, nebebuvo grindžiamos germaniškais susitaikymo kaip keršto alternatyvos, platoniškais įbauginimo ir teisių atstatymo ar bibliniais sutarties tarp Dievo ir Izraelio vaizdiniais, nors kai kurie visų tų trijų teorijų elementai išliko. Svarbiausias jų pagrindas buvo Anzelmo ir jo šalininkų Vakarų teologijoje sukurta paties teisingumo koncepcija. Teisingumas reikalauja, kad už kiekvieną nuodėmę (nusikaltimą) būtų mokama laikinomis kančiomis; kad tos kančios, t.y. bausmė, atitiktų nuodėmingą poelgį;

kad ji reabilituotų („atkeršytų") konkretų pažeistą įstatymą. Kaip šv. Tomas Akvinietis pasakė praėjus beveik dviem šimtmečiams po Anzelmo mirties, ir baudžiamieji, ir civiliniai teisės pažeidimai reikalauja užmokėti kompensaciją aukai, tačiau kadangi baudžiamasis nusikaltimas, skirtingai nuo civilinės teisės pažeidimo, yra iššūkis pačiai teisei, turi būti taikoma bausmė, o ne tik žalos atlyginimas, *kaip kaina už teisės pažeidimą*[39].

Ši teorija paprastai vadinama „baudžiamąja" teisingumo teorija, kadangi ji remiasi prielaida, kad įstatymo „reabilitavimas" reikalauja „duoklės", t.y. tam tikros kainos. Jungtinėse Valstijose baudžiamoji teorija dažnai buvo siejama su atkeršijimu už auką, o ne su atkeršijimu už teisę, – tai yra visai skirtingi dalykai. Pirmąjį aš pavadinčiau „specialiąja nuobauda", o antrąjį – „bendrąja nuobauda". Istoriniu požiūriu būtent po Popiežių revoliucijos Vakarų žmogus patyrė permainą, kurios esmė – bendrosios nuobaudos (teisės reabilitavimo) kaip baudžiamosios teisės pagrindo atsiradimas ir specialiosios nuobaudos (aukos garbės reabilitavimo) išnykimas. Tačiau pasakymas „bendroji nuobauda" neišreiškia šios permainos esmių esmės. Išpirkimo doktrina duoklės ir reabilitavimo idėjoms suteikė kitus matmenis. Viena vertus, pažeidęs teisę nusidėjėlis, tiesą sakant, buvo traktuojamas ne tik kaip nusidėjėlis, bet ir kaip kriminalinis nusikaltėlis, teisės pažeidėjas, o todėl turėjo ne tik atgailauti, bet ir mokėti už teisės pažeidimą; kita vertus, teisės pažeidėjas, kriminalinis nusikaltėlis, buvo ir nusidėjėlis, kurio kaltė pasireiškė ne tik tuo, kad jis pažeidė teisę, bet ir tuo – o tai buvo kur kas rimčiau, – kad jis savavališkai pasirinko blogį. Taigi buvo labai pabrėžiamas moralinis (ar veikiau – nemoralus) jo poelgio turinys, t.y. ta nuodėminga jo sielos būsena, kurios skatinamas jis nusikalto.

Kartu tai, kad nusikaltimas buvo siejamas su nuodėme, o bausmė – su išpirkimu, kriminaliniam nusikaltėliui ar nusidėjėliui teikė savotišką orumą jo kaltintojų, teisėjų ir kitų jo brolių krikščionių akivaizdoje. Juk ir jie buvo nusidėjėliai; juk ir jiems grėsė paslaptingos kančios skaistykloje ir galiausiai laukė priėmimas į dangaus karalystę. Tai švelnino moralinio pranašumo elementą, paprastai būdingą baudžiamajai teisingumo teorijai. Pavyzdžiui,

iš budelio buvo reikalaujama paskutinę akimirką atsiklaupti prieš pasmerktąjį mirčiai ir prašyti atleidimo už tai, ką jis turėjo padaryti. Taigi, nors nusikaltimo siejimas su nuodėme sąlygojo tai, kad nusikaltėlis jautė begalinę atsakomybę prieš Dievą, visų visuomenės narių, įskaitant ir tuos, kurie laikosi teisės, nuodėmingumas šiek tiek sušvelnindavo teisuolišką pasipiktinimą kaip baudžiamosios teisės sudedamąją dalį[40]. Visi krikščionys turėjo bendrą nuodėmingą žmogiškąją prigimtį.

Įsitikinimas, kad visi teisinio proceso dalyviai moraliniu požiūriu yra lygūs, paskatino moksliškai tyrinėti kaltinamojo dvasinę būseną. Traktate *Apie tikrą ir melagingą atgailą* autorius išskleidė įdomią teoriją, pagal kurią teisėjas, apklausiantis žmogų, turi įsivaizduoti pats esąs tas žmogus, kad išsiaiškintų, ką tas žmogus žino, ir užduodamas subtilius klausimus ištrauktų iš jo tai, ką anas norėtų nuslėpti net nuo savęs.

> „Juk tas, kuris teisia kitą..., pasmerkia save. Todėl iš pradžių tegul jis pažįsta save ir apsivalo nuo to, kas, kaip jis mato, įžeidžia kitus... Kas iš jūsų be nuodėmės, tegu pirmas sviedžia į jį akmenį *(Jn 8, 7)*... kadangi niekas nėra be nuodėmės, nes savaime suprantama, kad visi nusikalto... Tegul dvasinis [t.y. bažnytinis] teisėjas būna budrus, kad neužmirštų apsiginkluoti mokslu ir šitaip nenusikalstų neteisybe. Jam dera žinoti, kaip atpažinti tai, ką jis turi teisti. Todėl stropus teismo tardytojas, subtilus kvotėjas išmintingai ir beveik klastingai iškvočia iš nusidėjėlio netgi tai, ko, galimas daiktas, net jis pats nežino arba iš gėdos nori nuslėpti."[41]

Ir pagaliau išpirkimo doktrina suteikė universalų reikšmingumą žmogiškajam teisingumui, teismo paskirtą bausmę už teisės pažeidimą susiedama su žmogaus prigimtimi ir lemtimi, su jo siekiu būti išgelbėtam, su jo moraline laisve ir jo paskirtimi šioje žemėje kurti visuomenę, atspindinčią Dievo valią. Šioje doktrinoje būta aiškių panašumų į judaistinę koncepciją, esą Dievas sudarė sutartį su jo išrinktąja tauta. Iš šio testamento buvo kildinami Dešimt Dievo įsakymų ir daugybė Biblijos įstatymų. Kiekvienas šių įstatymų buvo šventas; kiekvienas įstatymo pažeidimas buvo testamento sulaužymas. Vakarietiškas požiūris į išpirkimą pasireiš-

kė tuo, kad Dievas sudarė naują testamentą – dabar jau su visa žmonija, atstovaujama asmens, kuris kartu buvo ir žmogus, ir Dievas – Dievas-žmogus. Tačiau pagal šį naująjį testamentą Biblijos teisė nebeveikia: žmogaus nuodėmingumą nubraukė Kristaus auka. Todėl krikštyti krikščionys gali gyventi teisuoliškai ir be teisės. Tačiau, nepaisant šios naujai įgytos malonės, jie savavališkai pasirinko blogį. Ir tada prireikė naujos teisės – žmogiškosios teisės, kuri nėra šventa senąja prasme, nors ir įkvėpta Dešimties Dievo įsakymų ir kitų Biblijos tekstų. Žmogiškoji teisė turi teisti žmones žemėje, šventajam Dievo teisingumui atiduodama jų nemirtingas sielas. Tačiau žmogiškosios teisės paskirtis – ir padėti paruošti žmonių sielas jų amžinajam gyvenimui. Kunigai, kaip Dievo atstovai žemėje, privalo ne tik rūpintis sielomis, duodami sakramentus, įskaitant ir atgailą, bet kartu skelbti ir įgyvendinti bažnytinės teisės normas ir padėti skelbti ir įgyvendinti pasaulietinės teisės normas. Šitie bažnytiniai ir pasaulietiniai įstatymai, nors jie yra žmogiški, o ne dieviški, vis dėlto atspindi Dievo valią, o todėl pasižymi aukščiausia galiosena. Todėl – kad ši aukščiausia galiosena būtų apginta – teisės pažeidimai turi būti baudžiami. „Teisė turi laikytis pažado."[42]

Baudžiamoji kanonų teisė

Naujoji teologija atsispindėjo naujojoje baudžiamosios teisės sistemoje, sukurtoje XI ir XII a. kanonistų. Ši sistema esmingai skyrėsi ir nuo „Dievo teisės", t.y. atgailos teisės, anksčiau vyravusios Vakarų bažnyčioje, ir nuo „pasaulietinės teisės (arba „žmogiškosios teisės"), kartu su atgailos teise vyravusios gentinėje, vietinėje, feodalinėje, karališkoje ar imperatoriškoje teisėtvarkoje.

Ankstesnėje epochoje žodžiai „nusikaltimas" ir „nuodėmė" buvo vartojami kaip sinonimai. Apskritai ne tik visi nusikaltimai buvo laikomi nuodėmėmis, bet ir visos nuodėmės – nusikaltimais. Nebuvo nustatyta aiškių skirtumų tarp prigimties tų pažeidimų, kuriuos reikėjo išpirkti bažnytine atgaila, ir tų pažeidimų, kuriuos reikėjo išpirkti derybomis su giminaičiais (ar kraujo kerštu), kreipiantis į vietinius ir feodalinius susirinkimus ar panaudojant kara-

liškąją arba imperatoriškąją procedūrą. Nužudymas, apiplėšimas ir kiti sunkūs žmogiškosios teisės pažeidimai kartu buvo traktuojami kaip Dievo teisės pažeidimai; ir atvirkščiai, lytiniai ir santuokiniai pažeidimai, raganavimas ir magija, šventvagystė ir kiti sunkūs Dievo teisės pažeidimai kartu buvo traktuojami kaip žmogiškosios teisės pažeidimai. „Pasaulietinėje" teisenoje svarbiausias vaidmuo priklausė dvasininkijai, o aukščiausia karaliaus ar imperatoriaus valdžia pati buvo suvokiama kaip šventa ir kaip dvasininkų valdžia. Tačiau bažnyčioje nebūta tokios nusistovėjusios baudžiamosios teisenos sistemos, kokia atsirado po Popiežių revoliucijos; bažnytinių atgailavimų sistemą daugiausiai taikė vietiniai kunigai ir vienuoliai, kurių tikslas buvo ne pati bausmė, o sielų ganymas, moralinio gyvenimo atnaujinimas ir teisingo santykio su Dievu atstatymas. Pasaulietinių sankcijų svarbiausias tikslas irgi buvo ne pati bausmė, o garbės atstatymas, susitaikymas ir taikdarystė.

XI a. pabaigoje ir XII a. pirmą kartą buvo nustatytas griežtas procedūrinis skirtumas tarp nuodėmės ir nusikaltimo. Iš dalies tai atsitiko todėl, kad bažnyčios hierarchams pavyko atimti iš pasaulietinių valdžių nuodėmių jurisdikciją – tai, beje, pakeitė žodžio „pasaulietinis" prasmę. Bet koks veiksmas, baustinas karaliaus arba kitokių „pasaulietinių" pareigūnų, dabar turėjo būti baudžiamas kaip pasaulietinės teisės pažeidimas, o ne kaip nuodėmė, t.y. ne kaip Dievo teisės pažeidimas. Kai pasaulietinė valdžia bausdavo, pavyzdžiui, už apiplėšimą, tai būdavo baudžiama už taikos sulaužymą, už kėsinimąsi į nuosavybę ir už pažeidimą, nukreiptą prieš visuomenę. Buvo sakoma, kad šiame pasaulyje tik bažnyčia turi jurisdikciją bausti už nuodėmes, o kartu žodis „bažnyčia" įgavo naują prasmę, dabar siejamą su tokiomis sąvokomis kaip „hierarchija", „šiame pasaulyje", „jurisdikcija", „bausmė už nuodėmes".

Tačiau teisėje, kuri buvo taikoma eretikams, glūdėjo šiurkštus bažnytinės ir pasaulietinės jurisdikcijų atskirties principo pažeidimas. XII ir XIII a. erezija, anksčiau traktuota tik kaip dvasinis pažeidimas, baustinas atskyrimu nuo bažnyčios, dabar tapo ir teisiniu nusižengimu, baudžiamu kaip išdavystė. Jai išaiškinti pirmą kartą

buvo panaudota inkvizicinė procedūra ir pirmą kartą už ją buvo pradėta taikyti mirties bausmė. Pažeidimo esmė buvo traktuojama kaip nukrypimas nuo bažnytinių dogmų. Jei kaltinamasis buvo pasirengęs prisiekti, kad pripažįsta šias dogmas, jis būdavo išteisinamas, tačiau jis vis dar turėjo atgailauti, jei prisiekė kankinamas arba kitaip spaudžiamas. Jei jis atkakliai laikėsi erezijos, tai būdavo persekiojamas bažnytinių teismų, o po to perduodamas pasaulietinių valdžių egzekucijai. Šitaip bažnyčia įveikdavo savo nenorą pralieti kraują, tai padarydama tik netiesiogiai. Tai buvo „anomalija", dėl kurios galiausiai XVI a. subyrėjo visas „modelis".

Savo kompetenciją nuodėmių atžvilgiu bažnyčia perskyrė į dvi dalis: (1) į nuodėmes, kurios buvo nagrinėjamos bažnyčios „vidinio forumo", t.y. kunigo, besiremiančio valdžia, kurią jam duodavo jo *titulas* (*ordination*); šios nuodėmės buvo nagrinėjamos visų pirma kaip atgailos sakramento dalis; (2) į nuodėmes, kurios buvo nagrinėjamos bažnyčios „išorinio forumo", t.y. bažnytinio teisėjo, besiremiančio savo *jurisdikcija*. Antrojo tipo nuodėmes XII a. teisininkai kanonistai vadino baudžiamosiomis nuodėmėmis, bažnytiniais nusikaltimais ar paprasčiausiai – nusikaltimais. Baudžiamoji nuodėmė buvo kokio nors bažnytinio įstatymo pažeidimas.

Principas, pagal kurį baudžiamoji nuodėmė yra bažnytinės teisės pažeidimas, neišvengiamai suponavo principą, pagal kurį tai, kas nėra bažnytinės teisės pažeidimas, negali būti baudžiama bažnytinio teismo. Petras Lombardas XII a. tai išsakė šitokiais žodžiais: „Nesama nuodėmės, jei nebūta draudimo"[43]. Įsidėmėtina tai, kad vartojamas būtasis laikas – „nebūta". Tai pradžia to ilgo ir vingiuoto Vakarų jurisprudencijos kelio, kuris pasiekė aukščiausią tašką XVIII a., kai švietėjų ir Prancūzijos revoliucijos sukurtoje „Žmogaus ir piliečio teisių deklaracijoje" buvo paskelbtas toks principas: *Nullum crimen, nulla poena sine lege* – „Nesant įstatymo, nesama nei nusikaltimo, nei bausmės", t.y. nesama nei nusikaltimo, nei bausmės, jei nesama anksčiau priimto statuto, apibrėžiančio nusikaltimą ir nustatančio bausmę.

Iš to principo, pagal kurį bet kokia baudžiamoji nuodėmė yra bažnytinės teisės pažeidimas, nebūtinai išplaukia, kad bet koks

bažnytinio įstatymo pažeidimas yra baudžiamoji nuodėmė. Nuodėmė yra pažeidimas, nukreiptas prieš Dievą. Tik tokioje visuomenėje, kurioje visi įstatymai yra dieviški, bet koks pažeidimas nuodėmingas. Šitaip būta senovės Izraelyje, pavaldžiame Mozės įstatymui. Šitaip būta ir Vakarų Europos germanų tautose iki XI a. Nusižengimas genininei grupei, vietinei bendruomenei ar feodaliniams saitams kartu buvo ir nusižengimas Dievui (o iki krikščioniškosios epochos – dievams). Tai akivaizdžiai rodo faktas, kad įprasta teismo proceso forma buvo kreipimasis į antgamtines jėgas – paprastai ritualine priesaika ar išmėginimu. Šiame procese dalyvaudavo ir dvasininkas: prieš kreipiantis į Dievo teismą, reikėjo priimti sakramentą. Žodžiai „nuodėmė" ir „nusikaltimas" buvo traktuojami kaip sinonimai ir „pasaulietinėje teisėje", ir „dieviškojoje teisėje". Bet XI a. pabaigoje ir XII a. Vakarų Europos teologai ir teisininkai nustatė skirtumą tarp nuodėmių, kurios buvo traktuojamos tik kaip nusikaltimai Dievui ir kurias galėjo teisti tik Dievas (pvz., tai buvo slaptos nuodėmingos mintys ar nuodėmingi geiduliai), ir tarp nuodėmių, kurios buvo nusižengimai bažnyčiai ir kurių atžvilgiu bažnyčia – kaip korporacinis darinys, kaip politinė-teisinė institucija – turėjo jurisdikciją, leidusią jas nagrinėti pačios bažnyčios teismuose. Baudžiamosios nuodėmės nuo kitų nuodėmių skyrėsi tuo, kad jų nuodėmingumas, t.y. jų nukreiptumas prieš Dievą, buvo matuojamas bažnytine teise, taikoma bažnytinių teisėjų, kurie veikė, remdamiesi jiems priklausančia jurisdikcija, o ne dieviškąja teise, taikoma paties Dievo, veikiančio per kunigus, besiremiančius jų titulo teikiama valdžia.

Naujos bažnytinių nusikaltimų teisės teorinius pamatus padėjo Abélard'as savo *Etikoje* keliais dešimtmečiais anksčiau, negu ją teisiškai detalizavo Gracianas, didysis kanonų teisės mokslo pradininkas[44]. Abélard'as nustatė tris sąlygas, reikalingas tam, kad nuodėmė būtų nagrinėjama bažnytiniuose teismuose.

Pirma, tai turi būti sunki nuodėmė. Išeities taškas jos sunkumui apibrėžti buvo tradicinė mirtinų nuodėmių (paraidžiui – nuodėmių, sukeliančių mirtį, t.y. dvasinę mirtį) ir smulkių nuodėmių (atleistinų, lengvų nuodėmių) perskyra. Sekdami Abélard'u, XII a. kanonistai sakydavo, kad tik mirtina nuodėmė gali būti laikoma

nusikaltimu, be to, ne bet kokia mirtina nuodėmė, bet tik tokia, kuri, esant tam tikroms pažeidimo aplinkybėms, yra pakankamai sunki, kad nusipelnytų kriminalinės bausmės nusprendus bažnytiniam teismui. Pavyzdžiui, gobšumas yra mirtina nuodėmė; tačiau gobšumas, nusipelnantis baudžiamojo persekiojimo konkrečiu atveju, turi būti išskirtinis.

Antra, nuodėmė turi pasireikšti kokiu nors išoriniu veiksmu. Nuodėmingos mintys ir nuodėmingi geiduliai baudžiami Dievo ir teistini bažnyčios „dangiškojo forumo" (Abélard'o sugalvotas pavadinimas) atgailos sakramentu, apimančiu išpažintį; tačiau jie nebaustini patys savaime bažnyčios „žemiškojo forumo", t.y. bažnytinio teismo. Šitaip Abélard'as tvirtino remdamasis tuo, kad tik Dievas gali tiesiogiai matyti, kas vyksta žmogaus mintyse, širdyje ar sieloje, o teisėjai žmonės gali žinoti tik tai, kas pasireiškia išorėje. Visuotine norma tapo žodžiai: „bažnyčia neteisia paslėptų dalykų". Savo ruožtu tai tapo kanonų teisės norma, kuri galiausiai tapo ir Vakarų pasaulietinių teisės sistemų norma: nusikaltimo paruošimas (apimantis netgi priemones jam įvykdyti) nėra baustinas; turi būti bent jau bandymas, t.y. išorinis veiksmas, rodantis nusikalstamo poelgio pradžią. Būta dviejų stulbinančių šios normos išimčių: išdavystės ir erezijos.

Be to, kanonistai apibrėžė tyčios ir priežastinių ryšių, reikalingų, kad išorinis veiksmas būtų laikomas nusikalstamu, rūšis. Jie nustatė skirtumą tarp „tiesioginės tyčios" (žinojimo, kad tam tikras veiksmas sukels tam tikrą neteisėtą padarinį – pavyzdžiui, žmogžudystę, – susijusio su noru sukelti kaip tik tokį padarinį) ir „netiesioginės tyčios" (žinojimo, kad atsiras neteisėtų padarinių, nesusijusio su noru juos sukelti – pavyzdžiui, priverstinis sargo nužudymas siekiant pabėgti). Be to, jie nustatė skirtumą tarp tyčios (bet kokios rūšies) ir neatsakingumo (kai, pvz., veikiantis asmuo nežinojo, kad bus sukelti kaip tik tokie padariniai, bet jei jis būtų žinojęs, būtų buvęs atsargesnis). Skaidydami priežastingumą, jie nustatė skirtumą tarp netiesioginių priežasčių (*causae remotae*) ir tiesioginių priežasčių (*causae proximae*). Jie aptarė sudėtingus kazusus – tiek realius, tiek hipotetinius, – apimančius šalutines priežastis. Pavyzdžiui, dvasininkas sviedžia akmenį, ketindamas pa-

gąsdinti savo bendrakeleivį; pastarasis, stengdamasis išvengti smūgio, trenkiasi į uolą ir smarkiai susižeidžia; dėl savo tėvo ir daktaro neatsargumo jis miršta. Ar akmens sviedimas buvo netiesioginė mirties priežastis? Tokių pavyzdžių buvo daugybė. Bet kokios modernios Vakarų teisės sistemos tyrinėtojas gerai žino tokį nusikalstamo elgesio analizės būdą, pagrįstą tyčios ir neatsargumo perskyra, įvertinant įvairiausias tyčių ir priežastinių ryšių rūšis.

Trečia – pasak Abélard'o (ir šiuo požiūriu kanonistai rėmėsi juo) – veiksmas turi sukelti bažnyčios pasipiktinimą. Bažnytinei politijai tas veiksmas turi būti „skandalingas". Teisė neturi bausti net moraliai blogų poelgių, jei jie nekenkia visuomenei, kurios teisė yra šiuo atveju taikoma. Šis momentas irgi atrodo esąs visai modernus[45]. Taigi kanonistai nusprendė, pavyzdžiui, kad paprasčiausio pažado sulaužymas, nors moraliai ir smerktinas, vis dėlto bažnyčiai nekenkia tiek, kad už tai būtų taikomos baudžiamosios sankcijos.

Nemoderniu naujosios baudžiamosios kanonų teisės momentu galima laikyti tai, kad išoriniai požymiai naudojami ne tik nustatyti kaltei moderniąja šio žodžio prasme (ar konkretus veiksmas buvo nusikaltimas? Ar kaltinamasis jį padarė?), bet ir išmatuoti kaltinamojo nuodėmingumui. Abélard'as pranoko savo pasekėjus, bandydamas pašalinti nuodėmingumo klausimą: jis įrodinėjo, kad nuodėmės sunkumas turi būti *numanomas* iš išorinių požymių. Kitaip tariant, Abélard'o požiūriu, bažnytinis teismas turi specialiai gilintis į kaltinamojo pažiūras, motyvus ir charakterį tik tiek, kiek toks gilinimasis būtinas tam, kad būtų nustatyta, ar jis pažeidė bažnytinę teisę, t.y. ar jo poelgis buvo pakankamai amoralus ir pakankamai kenksmingas bažnyčiai, kad jį būtų galima laikyti bažnytiniu nusikaltimu, ir ar kaltinamasis turėjo atitinkamą ketinimą nusikalsti; ar būta atitinkamo priežastinio ryšio, ar buvo nustatyti kiti teisiniai kaltės požymiai. Jo nuodėmingas protas (pažiūros), nuodėminga širdis (motyvai) ir nuodėminga siela (charakteris), tiesiogiai žinomi Dievui, bažnytiniam teismui gali būti žinomi tik iš išorinių požymių; todėl, įrodinėjo Abélard'as, teismas turi nagrinėti tik tuos išorinius požymius. Stephanas Kuttneris

nurodo, kad šitoks protavimas Abélard'ą galėjo atvesti prie nusikaltimo koncepcijos, visiškai išskiriančios nuodėmės sąvoką ir visiškai neteologinės (*theologiefrei*), tačiau Abélard'as taip ir nežengė paskutinio žingsnio prie šios koncepcijos[46]. Vietoje to jis pasirėmė lemtinga prielaida, t.y. pramanu, kad užglaistytų plyšį tarp nusikaltimo ir nuodėmės. Jis pareiškė, kad žemiškiesiems teisėjams prieinamos patikrinimo procedūros, nežiūrint jų ribotumo, duos rezultatą, artimą tam rezultatui, kurį gali pasiekti Dievas, o siekti daugiau yra beviltiška.

Abélard'o požiūris, kad nuodėmingumas gali būti numanomas ir tik numanomas, o todėl nepaisytinas, bažnyčios buvo atmestas[47]. Teisininkai kanonistai visų pirma rūpinosi tuo, kaip išmatuoti pažeidimą, nukreiptą prieš Dievą. „Išorinius požymius" jie traktavo kaip Dievo duotą priemonę pasiekti šiam tikslui; bet kartu jie ėjo toliau ir specialiai gilinosi į kaltinamojo protą, širdį ir sielą. Jie pripažino, kad bažnytinė teisė taikytina žemiškajame bažnyčios forume, o ne dangiškajame forume, ir kad todėl ji turi būti įgyvendinama pagal objektyvumo ir visuotinumo kriterijus; nežiūrint to, jie nemanė, kad tarp šitų kriterijų ir dieviškojo teisingumo kriterijų esama esminio konflikto; priešingai, jie manė, kad tie kriterijai iš esmės neprieštarauja vieni kitiems. Remdamiesi savo vaizdiniais apie paties Dievo naudojamas procedūras, jie stengėsi nustatyti *abu* dalykus: ar kaltinamasis, pažeisdamas teisę, sąmoningai atliko moraliai ir socialiai nusikalstamą veiksmą *ir* kokiu mastu taip elgdamasis jis atskleidė savo ištvirkusią mąstyseną, širdį ir sielą.

Šitie du tyrimo būdai faktiškai nebuvo atskirti vienas nuo kito. Norint įvertinti veiksmą, reikia išnagrinėti veikėjo ketinimą. Tai skatindavo tyrinėti jo valios laisvę. Kanonistai suformulavo normas – dabar gerai žinomas visoms Vakarų teisės sistemoms, – pagal kurias asmeniui gali būti netaikoma baudžiamoji atsakomybė, jei jis veikė būdamas išprotėjęs, miegodamas, būdamas girtas ar suklaidintas, jeigu: 1) dėl savo būsenos jis negalėjo žinoti, kad tai, ką jis daro, yra neteisėta; 2) jis pats neteisėtu būdu nesukėlė tokios būsenos (pvz., tyčia apsisvaigindamas). Akivaizdu, kad kaltinamojo valios laisvės tyrimas, įgalinantis išaiškinti, ar jis ne-

teisėtai nesukėlė tokios būsenos, kurios apimtas, kaip jis turėjo žinoti, jis gali atlikti moraliai blogą, socialiai žalingą, neteisėtą veiksmą, mažių mažiausiai suderinamas su visos žmogaus asmenybės tyrimu, o apskritai tokį tyrimą suponuoja kaip būtiną dalyką. Toks tyrimas beveik neišvengiamai vedė nuo klausimų, susijusių su tyčia ir žinojimu, prie klausimų, susijusių su pažiūromis, motyvais ir charakteriu. Kanonistų požiūriu, toks tyrimas labai pageidautinas, nes pasaulietinė baudžiamoji teisė buvo atskirta nuo bažnytinės baudžiamosios teisės; kaip tik veiksmo nuodėmingumas, o ne tik jo neteisėtumas galiausiai nulėmė tai, kad baudžiamosios nuodėmės buvo perduotos bažnytinio teismo jurisdikcijai.

Glaudus ryšys tarp nusikaltimo ir nuodėmės kanonų teisėje pasireiškia ir normomis, pirmą kartą susistemintomis XII a. ir apibrėžiančiomis išteisinimą bei atsakomybės už veiksmus, kurie kitais atvejais būtų laikomi nusikalstamais, panaikinimą. Buvo primta, kad asmuo, tyčia užpuolęs kitą asmenį, gali būti išteisintas tuo atveju, jei jis gynėsi ar gynė kitus, arba jis gali būti išteisintas tuo atveju, jei jis vykdė tarnybines pareigas, arba jis atleidžiamas nuo baudžiamosios atsakomybės dėl jaunumo ar dėl kokių nors kitų panašių priežasčių. Ir šiuo požiūriu kanonistai (iš dalies remdamiesi Justiniano tekstais) kūrė moderniąją baudžiamąją teisę, bet jų motyvai nebuvo modernūs. Juk visų pirma jiems rūpėjo ne kaltė, o nuodėmė[48]. Taigi išteisinimo ir atsakomybės už veiksmus panaikinimo įvertinimas vėl susiliejo su motyvų, pažiūrų ir charakterio įvertinimu.

Šiuos svarstymus galima pailiustruoti, kaip pavyzdį pateikiant bylą, plačiai aptarinėtą XII ir XIII a. Plėšikai įsilaužė į vienuolyną, primušė du vienuolius ir pavogė jų drabužius. Vienuoliai atgavo jėgas, įveikė ir surišo plėšikus. Vienas iš brolių nubėgo pranešti apie tai, kas įvyko, kapitulos galvai, o kitas pasiliko saugoti plėšikų. Belaisviai pradėjo atsirišinėti virves, ir tada prie jų pasilikęs brolis, kad nebūtų užmuštas, pats užmušė plėšikus. Bylą tyrė Aleksandras III, žinomas XII a. popiežius teisininkas, kuris paskelbė, kad ir plėšikų surišimas, ir jų užmušimas yra nusikalstamos nuodėmės. Broliai pažeidė romumo principą, kurio jie turėjo laikytis

kaip vienuoliai, be to, jie pažeidė bažnytinę discipliną. Jie nepaisė Jėzaus pamokymo, kad jei kas nors panorės paimti tavo marškinius, tu turi jam atiduoti ir apsiaustą. Kuttneris rašo: „Daug kanonistų citavo šią dekretaliją kaip argumentą, įrodantį tai, kad dvasininkui neleistina užmušti vagį, ar tai, kad dvasininkas neturi teisės ginklu ginti turtą, ar net tai, kad apskritai savigynos tikslais negalima naudoti jėgos tiems, kurie (kaip vienuoliai) siekia evangelinio tobulumo. Tačiau Aleksandro sprendimą, galimas daiktas, būtų korektiškiau interpretuoti įvertinant konkrečias šio kazuso aplinkybes ir orientuojantis į bendrąją savigynos doktriną, o ne traktuoti šį kazusą kaip vagies nužudymo [išteisinimo] problemą; juk antrasis vienuolis užpuolė plėšikus ne dėl turto, o gindamas savo gyvybę... [Tačiau] šią savigynos situaciją sukėlė ankstesnis plėšikų surišimas, o tai buvo neleistina, nes pirmasis užpuolimas buvo jau atremtas ir vienuoliai galėjo išsigelbėti kitaip. Taigi surišimas gali būti traktuojamas... kaip *culpa praecedens* [ankstesnė kaltė] dėl nužudymo savigynos tikslu; todėl Aleksandro sprendimas atitiko bendrąją savigynos [lengvatos] teoriją."[49]

Šis kazusas yra glaudaus ryšio tarp nusikaltimo ir nuodėmės – t.y. tarp pažeidimų, nukreiptų prieš bažnyčios teisėtvarką, ir nusižengimų prieš Dievą – kanonų teisėje pavyzdys. Baudžiamosios teisės požiūriu (nesiremiant nuodėmės prielaida) galima pagrįsti normą, leidžiančią vienam asmeniui nužudyti kitą, kad apsaugotų savo gyvybę, į kurią kėsinosi kitas asmuo. Panašiai galima pagrįsti normą, vienam asmeniui neleidžiančią nužudyti kito ir nustatančią baudžiamąją atsakomybę tais atvejais, kai buvo nužudyta siekiant neleisti kitam pavogti turtą. Tačiau popiežiaus Aleksandro III sprendimas pagrįstas dviem papildomais veiksniais.

Pirma, žudikas yra dvasininkas, negana to – vienuolis. Kanonų teisėje buvo tvirtai laikomasi principo, kad dvasininkas, atliekantis nusikalstamą veiksmą, nusideda labiau negu tą patį veiksmą atliekantis pasaulietis. Negana to, vienuolis yra ne paprastas dvasininkas, o toks dvasininkas, kuris „numirė pasauliui" ir gyvena tobulai. Todėl jam taikomi dar aukštesni kriterijai.

Antra, paprasta norma, pateisinanti nužudymą tuo atveju, kai buvo nužudyta ginant savo gyvybę, apima svarbią kanonistų

nustatytą išlygą: asmuo, ginantis savo gyvybę, neturi pats neteisėtai sukelti tokių sąlygų, kuriomis iškiltų pavojus gyvybei, kurio jis siekia išvengti, naudodamas prievartines priemones. Teisiškai šitokia situacija buvo traktuojama kaip „ankstesnė kaltė", tačiau nesunku pastebėti, jog tai yra teisinė fikcija, kadangi šis tariamas nusikaltimas pasireiškia ne tuo, kad neteisėtai sukeliamas vėlesnio užpuolimo pavojus, o tuo, kad nužudoma nepaisant pateisinamos savigynos leistinų ribų. Šiuo atveju galima remtis analogiška norma, pagal kurią asmuo, nužudęs kitą asmenį būdamas neblaivus, vis tiek atsakingas už nužudymą, nes savanoriškas apsisvaiginimas jo nepateisina. Jei sprendžiama remiantis išoriniais požymiais, tai toks asmuo turi būti atsakingas ne už tyčinį nužudymą, o už tyčinį girtumą, nes jis žino, kad galima pasigerti ir ką nors nužudyti. Jei remiantis teisine fikcija jis buvo apkaltintas tyčiniu nužudymu – nors jis neturėjo ketinimo nužudyti, – galima pagrįstai tvirtinti, kad „realus nusikaltimas" yra girtavimo *nuodėmė*.

Teisininkai kanonistai sukūrė žodį, žymintį skirtumą tarp teisinio nuodėmingumo ir teisinės kaltės, t.y. kaltės, nustatomos pagal teisinius kriterijus, tokius kaip piktavališko veiksmo sunkumas, tyčinis ketinimas jį atlikti, tiesioginės priežastys. Žodį „kaltė" jie vartojo kaip romėnų teisinio termino *culpa* sinonimą. Bet baudžiamąja nuodėme nusikaltusio asmens nuodėmingumą jie žymėjo nauju terminu, *contemptus*, kuris, nors ir nebuvo tiksliai apibrėžtas, buvo vartojamas žymėti paniekai, patyčioms, pažeminimui, užsispyrimui, įžūlumui arba, žiūrint iš priešingo taško, – pasipūtimui ir savikliovai. Štai Adomo nuodėmė buvo savikliova, pasireiškusi paniekinamu iššūkiu Dievo teisei[50].

Pabrėždami baudžiamosios atsakomybės subjektyviuosius veiksnius, kanonistai vartojo perskyras, susiklosčiusias ankstesniame romėnų teisės moksle, bet šias perskyras pavertė sudėtingomis ir labai artikuliuotomis koncepcijomis. Tokie romėniški terminai kaip *imputabilitas* („pakaltinamumas"), *culpa* („kaltė" ar „nusižengimas") ir *dolus* („piktavališkas ketinimas", „tyčia") buvo analizuojami sistemiškai siekiant tiksliai apibrėžti veikėjo sąmonės būseną (subjektyvusis aspektas) ir detalias poelgio aplin-

kybes (objektyvusis aspektas). Priešingai, romėnų baudžiamoji teisė, ypač ankstesnėje epochoje, bet ir Justiniano epochoje, nelabai akcentavo konkretaus nusikalstamo veiksmo moralinę pusę; veikiau ji akcentavo tai, kas dabar vadinama interesų apsauga ir tam tikros politikos įtvirtinimu. Didžioji romėnų baudžiamosios teisės dalis buvo sukurta pagal analogiją su normomis, reguliuojančiomis nuosavybės santykius, sutartis ir deliktus. Poklasikinėje epochoje, kai sustiprėjo imperatoriaus valdžia, padaugėjo tokių neteisėtos veikos rūšių, kurios priklausė imperatoriaus jurisdikcijai, o kartu sugriežtėjo baudžiamosios sankcijos. Tačiau šios permainos nebuvo susijusios su nemoralumo (nuodėmės) paties savaime baustinumo akcentavimu. Tik Vakarų vienuolynų penitencialijose moralinis pasipiktinimas ir moralinis perauklėjimas pirmą kartą tapo didžiausio *teisinio* susidomėjimo objektu; ir būtent remdamiesi vienuolynų praktika, kurios tikslas – „kruopšti ir išsami nuodėmės aplinkybių analizė... [ir] tikslus tyčios tyrimas kiekvienu konkrečiu atveju..., taip pat tikslus poelgio išorinių aplinkybių tyrimas", XI a. pabaigos ir XII a. kanonistai sukūrė savąsias subjektyviojo ir objektyviojo nusikaltimo aspektų doktrinas[51].

Stulbina ir naujosios baudžiamosios kanonų teisės vieningumas, ir jos sudėtingumas. Viena vertus, buvo sukurta vientisa baudžiamosios teisės teorija, grindusi ir aiškinusi bažnyčios praktiką, kurios tikslas – disciplinuoti jai priklausančią dvasininkų armiją, o kartu palaikyti ir pasauliečių moralinį bei ideologinį nusiteikimą. Kita vertus, baudžiamojoje kanonų teisėje buvo nustatytos sudėtingos perskyros tarp dieviškosios teisės (apimančios dieviškąją baudžiamąją teisę) ir žmogiškosios teisės; žmogiškojoje teisėje buvo nustatytos sudėtingos perskyros tarp bažnytinės ir pasaulietinės teisės, o bažnytinėje teisėje – perskyros tarp nuodėmės ir kiekvienos baudžiamosios nuodėmės baustinumo. Negana to, pati aktualiausia perskyra ir teoriniu, ir praktiniu požiūriu buvo perskyra tarp bažnyčios vaidmens disciplinuojant jai priklausančią dvasininkų armiją ir jos vaidmens palaikant pasauliečių moralinį ir ideologinį nusiteikimą. Dvasininkai buvo teisiami bažnytinio teismo už bet kokį nusikaltimą. Nužudymas, vagystė, padegimas, užpuolimas – bet koks veiksmas, uždraustas bet kokios pasaulie-

tinės valdžios, gentinės, vietinės, feodalinės, karaliaus ar imperatoriaus, galėjo būti priskirtas bažnytinių teismų kompetencijai, jei tik jį atliko dvasininkas. Visiškai nepriklausomai nuo lygiaverčių jurisdikcijų techninių klausimų bet koks rimtas taikos sulaužymas galėjo būti arba pasaulietinis nusikaltimas, arba bažnytinis nusikaltimas, jei jis buvo įvykdytas dvasininkų luomui priklausančio asmens. Be abejonės, tai galima paaiškinti politiškai: bažnyčia kaip politinis-teisinis darinys stengėsi kontroliuoti savo funkcionierius. Be to, tai galima paaiškinti teologiškai ir etiškai arba, kaip būtų sakoma vėlesniais amžiais, ideologiškai: dvasininkija buvo elitas, ir tai, kas pasauliečio atveju galėjo būti traktuojama kaip taikos sulaužymas, dvasininko atveju galėjo būti traktuojama kaip aukštesnės pareigos sulaužymas.

Tačiau, kad ir kaip tie dalykai būtų aiškinami, bažnyčiai iškildavo rimtas praktinis teisinis klausimas: ar „pasaulietinius" nusikaltimus – nužudymą, vagystę, padegimą ir t.t., – padarytus dvasininkų, turi *apibrėžti* pasaulietinės valdžios, ar tokius nusikaltimus turi apibrėžti pati bažnyčia? Atsakymas į šį klausimą nusikaltimo ir nuodėmės santykio analizei suteikia kitą matmenį. Bažnyčia nesistengė apibrėžti konkrečių pasaulietinių nusikaltimų. Tačiau ji pateikė savo apibrėžimus, apimančius tas sąlygas, kuriomis pasaulietiniai nusikaltimai, padaryti dvasininkų, tapdavo baudžiamosiomis nuodėmėmis. Pavyzdžiui, kai šie nusikaltimai būdavo pakankamai sunkūs moraliniu požiūriu ir pakankamai nepriimtini bažnyčiai, kai jie būdavo tyčiniai, kai jie būdavo tiesioginė draustino padarinio priežastis, kai jie nebūdavo pateisinami savigyna ar kokia nors kita lengvinančia aplinkybe, kai jie nebūdavo pateisinami tarnybine padėtimi ar kokia nors kita lengvata, ir pagaliau *kai jie demonstruodavo kaltinamojo contemptus.*

Nuodėmingumo tyrimo svarbumas ir dalykiškumas paaiškės dar labiau, jei tik prisiminsime, kad svarbiausios sankcijos, bažnytinių teismų taikomos dvasininkams, buvo tokios: titulo atėmimas (t.y. neatšaukiamas bažnytinių pareigų ir teisių atėmimas), nušalinimas nuo tam tikrų bažnytinių pareigų, teisių suteikti sakramentus atėmimas, įpareigojimas užsiimti labdara, žalos atlyginimas nukentėjusiems asmenims, tam tikri pamaldumo darbai, tokie

kaip pasninkavimas ir piligrimystė, o patiems didžiausiems piktadariams – ekskomunika. Ekskomunikos formų galėjo būti labai įvairių, pradedant draudimu gauti sakramentus, baigiant visišku pašalinimu iš bažnyčios (tai buvo tas pat, kaip ir visiškas ostrakizmas). Tačiau bažnytinis teismas galėjo atidėti ekskomunikos bausmę su ta sąlyga, kad pažeidėjas kokiu nors būdu atlygins padarytą žalą, o tai apėmė ir kompensaciją aukai, ir labdaringus darbus, pvz., dovanas vargšams arba piligrimystę į šventas vietas.

Taigi, jei turėsime galvoje tik bažnyčios jurisdikciją dvasininkijai, labiausiai stulbins veikiau „baudžiamoji", o ne „nuodėminė" baudžiamosios kanonų teisės pusė.

Dėl kitos bažnytinės baudžiamosios jurisdikcijos pusės – jurisdikcijos, taikomos pasauliečiams, – tai šiuo atveju bažnyčia stengėsi įtvirtinti tik ribotą kompetenciją, ir ne dėl savo kuklumo, o kaip sąmoningos politikos padarinį. Apskritai pasauliečių prievartinius veiksmus turėjo kontroliuoti pasaulietinė baudžiamoji teisė; pasaulietinė valdžia pirmiausia tam ir egzistavo. Pasauliečių baudžiamosios bylos bažnytiniuose teismuose būdavo nagrinėjamos tik tada, kai jų nusižengimus būdavo galima įvardyti tokiomis kategorijomis: erezija, šventvagystė, burtai, raganavimas, lupikavimas, šmeižtas, tam tikri lytiniai ir santuokiniai nusižengimai (homoseksualizmas, svetimavimas ir kiti), religinių vietų suteršimas vagyste ar kitaip ir dvasininkų užpuolimas. Kitaip tariant, bažnyčia tvirtai laikėsi savo kompetencijos, apimančios tam tikrus pasauliečių nusikaltimus, turinčius stiprių moralinių ir ideologinių elementų ir (paprastai) nesusijusius su prievarta, taip pat smurtinius nusikaltimus bažnyčios nuosavybei ir dvasininkijai. Ir šiuo atveju pažeidimui būdingas nuodėmingumo elementas buvo labai svarbus dalykas, kuriuo remdamasi bažnyčia reikalavo jurisdikcijos tokio nusižengimo atžvilgiu.

Pasauliečiams taikomos bažnytinės sankcijos buvo ne tiek fizinės, kiek moralinės ir ekonominės. Tai buvo labdara, žalos atlyginimas, pasninkavimas, geri darbai, o galiausiai – ekskomunika, taip pat ekskomunika, atidėta su ta sąlyga, kad pažeidėjas kompensuos žalą, padarytą aukai, imsis labdaringų veiksmų ar pamaldumo darbų ir pan. Tiesą sakant, žalos atlyginimo principas

lėmė tai, kad kanonų teisėje buvo einama į kompromisus su nuodėmingumo principu: finansinė atsakomybė kartais būdavo skiriama nekaltiems tretiesiems asmenims, susijusiems su kaltininkais – paveldėtojams, šeimoms, korporacijoms ir asociacijoms, – ypač kai būdavo pažeidžiami bažnyčios ekonominiai interesai.

Vakarų baudžiamoji teisė yra kilusi iš įsitikinimo, kad teisingumas savyje ir pats savaime, teisingumas *an sich*, reikalauja, kad už įstatymo pažeidimą būtų užmokėta bausme ir kad ši bausmė atitiktų pažeidimą. Buvo manoma, kad įvairių kainų, mokamų už įvairius pažeidimus, sistema – egzistuojanti visose visuomenėse – pasiteisina, nes ji grindžiama teisingumu; ji grindžiama paties Dievo teisingumu. Šią idėją atspindėjo ne tik baudžiamoji teisė, bet ir kitos naujosios kanonų teisės šakos; nuo XII a. šią idėją vis labiau atspindėjo įvairios naujų pasaulietinių teisės sistemų, pradėjusių formuotis tuo pačiu metu, šakos. Buvo sakoma, kad sutarčių reikia laikytis, o jei jų nesilaikoma, reikia mokėti už jų laužymą. Civilinės teisės pažeidimai turi būti kompensuojami atlygiu, ekvivalentišku padarytai žalai. Nuosavybės teises turi atstatyti tie, kurie jas pažeidė. Tokie ir panašūs principai į Vakarų visuomeninę sąmonę ir net į šventas vertybes įsismelkė taip giliai, kad buvo sunku įsivaizduoti teisėtvarką, pagrįstą kitokiais principais ir kitokiomis vertybėmis. O vis dėlto dabartinės ne Vakarų kultūros tikrai turi teisėtvarką, grindžiamą kitokiais principais ir kitokiomis vertybėmis, ir kaip tik taip būta Europos kultūroje iki XI ir XII a. Kai kuriose teisėtvarkose vyrauja likimo ir garbės, keršto ir susitaikymo idėjos. Kitose vyrauja testamento ir bendruomenės idėjos; dar kitose – įbauginimo ir teisių atstatymo idėjos.

Savo kilme, o todėl ir savo prigimtimi Vakarų teisinės koncepcijos glaudžiai susijusios su specifiškai vakarietiškomis teologinėmis ir liturginėmis išpirkimo ir sakramentų koncepcijomis. Nauja bažnytinė šventė, Vėlinės, įvesta XI a., simbolizavo Vakarų žmogaus vaizdinį apie Paskutinį teismą kaip visuotinę „Teisės dieną", kai visos kada nors gyvenusios sielos atsidurs Kristaus Teisėjo akivaizdoje, atsiskaitys už savo nuodėmes ir bus arba amžinai pasmerktos, arba amžinai išteisintos.

Remiantis šiuo vaizdiniu buvo sukurta nauja skaistyklos koncepcija: krikštyti krikščionys, prieš mirtį atlikę atgailą, galėjo būti tikri, kad jų natūralus polinkis nusidėti jau atleistas ir kad jų realias nuodėmes bus galima visiškai išpirkti atitinkama bausme šiame ir kitame pasaulyje iki ateinant paskutinei dienai. Šioje koncepcijoje Kristus pirmiausia traktuojamas jau ne kaip Teisėjas, o kaip dieviškasis Brolis, kurio kryžiaus auka padėjo susitaikyti Dievui ir žmogui. Savo ruožtu dabar pabrėžiamas išpirkimas buvo susijęs su naujais komunijos sakramento simboliais; buvo manoma, kad tam tikri kunigo veiksmai ir tam tikri jo tariami žodžiai duoną paverčia dvasiniu Kristaus kūnu. Šitaip išpirkimas ir jo paradoksalus padarinys – dieviškoji atlaida ir dieviškoji bausmė – buvo nuolat kartojami ir įsismelkė į tikinčiųjų gyvenimą. Šitaip suprantant dieviškąjį teisingumą, atrodė visai natūralu sukurti panašią žmogiškojo teisingumo koncepciją. Kaip Dievas valdo remdamasis teise, taip jo pašventintos bažnytinės ir pasaulietinės valdžios skelbia teisinius principus, taiko atitinkamas sankcijas ir reikalauja atlyginti žalą, jei tie principai pažeidžiami. Jos negali tiesiogiai žvelgti į žmonių sielas, kaip Dievas, bet jos gali rasti būdą, kaip priartėti prie jo sprendimų.

Tačiau ši analizė reikalauja svarbios išlygos. Vakarų jurisprudencijos išvedimas iš XI ir XII a. teologijos nebuvo toks natūralus, koks jis atrodė tiems, kurie bandė tai daryti. Judėjimo nuo Anzelmo prie Abélard'o ir Graciano kiekviena pakopa buvo ne tik proto, bet ir įtampos tarp proto ir tikėjimo, mokslo ir mistikos, teisės ir miglotų regėjimų padarinys. Paties Anzelmo tikėjimas protu buvo susijęs su giliu pamaldumu ir poetiška malonės samprata. Jis sakė, kad protas gali tik įrodyti tai, ką tikėjimas jau žino, ir kad jo analizė, paremta „vien tik protu", skirta intelektualiniam „džiaugsmui". Panašiai ir Abélard'as – scholastas skeptikas kartu buvo Abélard'as – nuoširdus tikintysis, aistringas meilužis ir Europoje populiarus meilės dainų autorius. Net Graciano didžiajame teisiniame traktate pilna vaizdingiausių mitologinių schemų, kuriomis remiantis stengiamasi sutaikyti tai, kas nesutaikoma, ir vis teisingumo labui ir didesnei Dievo garbei.

Galvojant apie XII a. kaip apie didįjį šimtmetį, kai buvo sukurti teisiniai institutai ir teisinės koncepcijos, kartu reikia prisiminti ir Bernardą Klervietį, mirtiną Abélard'o priešą, kurio šventumas visam Vakarų krikščioniškajam pasauliui buvo žinomas ne blogiau negu Abélard'o nuotykiai. 1129 m. Reimso bažnyčios susirinkime, kuriam pirmininkavo popiežius Inocentas II, Bernardas pasmerkė romėnų teisės studijas; o romėnų teisė tuo metu buvo vienintelė teisė, tyrinėjama sistemiškai, nes Graciano traktatas (į universitetų programas įtraukęs kanonų teisę) bus parašytas tik po dešimties metų. Susirinkimas uždraudė vienuoliams studijuoti romėnų teisę. (Nors šis draudimas buvo pakartotas Klermono bažnyčios susirinkime 1130 m. ir Turo susirinkime 1163 m., romėnų teisė ir toliau buvo plačiai dėstoma nevienuoliams ir net kai kuriems vienuoliams.) Be to, Bernardas pasmerkė popiežiaus kurijos legalizmą ir kvietė sugrįžti prie dvasingumo. Dabarties Rytų stačiatikių teologai Bernardą traktuoja kaip sąjungininką tuo metu, kai Vakarų teologijoje vyravę balsai buvo priešiški jų tikybai. Neįmanoma suprasti Abélard'o be Bernardo ir Bernardo be Abélard'o.

Neįmanoma suprasti ir pamatinių pokyčių teologijoje bei jurisprudencijoje, įvykusių Vakaruose XI a. pabaigoje ir XII a., nesupratus, kad jų pobūdį iš dalies lėmė ir mistinės bei romantiškos ano meto tendencijos. Šių tendencijų simbolis buvo ne tik tokių žmonių kaip šv. Bernardas gyvenimas ir mokymas, bet ir Mergelės Marijos (kuri pirmiausia maloningai užtars nusidėjėlius prieš Aukščiausiąjį Teisėją)[52] kultas ir riterystė bei kurtuazinė meilė[53]. Net pačioje teisėje pasigailėjimas kaip principas įsitvirtino graikišku-romėnišku pavadinimu *aequitas* („teisingumas"). „Kanonų teisingumo teisėje" įstatymo raidės griežtumas išskirtiniais atvejais turėjo būti sušvelnintas, kai to reikalavo nuoširdumas, garbingumas, sąžinė arba gailestingumas[54].

Kova ir įtampa tarp racionalių, mokslinių ir formalistinių pažiūrų ir, kita vertus, tarp mistinių, poetinių ir charizminių pažiūrų padeda paaiškinti, kodėl prireikė trijų kartų, kol įsitvirtino naujoji jurisprudencija, ir dar keleto šimtmečių, kol ji pradėjo veikti, ir kodėl galiausiai prieš ją sukilta vėlesnėse revoliucijose.

Už šių besivaržančių pažiūrų glūdėjo Vakarų visuomenės revoliucinis susiskaldymas į dvi politines sritis – bažnytinę ir pasaulietinę ir tolesnė pasaulietinės srities skaida į karališkąsias, feodalines, miestų ir kitokias politijas. Tikėjimas teisingu Dievu, kuris valdo teisei paklūstančią visatą, bausdamas ir atlygindamas pagal proporcingumo principus, maloningai sušvelninamus išskirtiniais atvejais, atitiko tikėjimą sudėtingu visuomeniniu junginiu, krikščioniškuoju pasauliu, kuriame sąveikaujančių sričių ir politijų dialektiką reguliavo panašaus pobūdžio teisingumas, pagrįstas teise, ir teisė, pagrįsta teisingumu, ir kur išskirtinę svarbą turėjo gailestingumas. Negana to, už sudėtingos dialektinės erdvės vienovės glūdėjo istorinė laiko dialektika – revoliucinis pertrūkis tarp senovės ir moderno ir evoliucinė moderno raida. Kaip kiekvienas gyvenantis žmogus keliavo į skaistyklą, o per skaistyklą keliavo į Paskutinį teismą, sulaukdamas atlyginimų ir bausmių už jo paties pasirinktą blogį arba gėrį, taip įvairios bendruomenės, kuriose žmogus gyveno, keliavo laike, išpildydamos savąją lemtį. O jų judėjimas irgi siejosi su teise. Tiesą sakant, tai ir buvo pamatinė Vakarų teisės tradicijos koncepcija, gimusi iš teologinių metaforų ir analogijų, – koncepcija tokios visuomenės, kuri sugeba keistis laike dėl to, kad dieviškoji ir prigimtinė teisė nuolat įsilieja į bažnytinius ir pasaulietinius teisinius institutus.

XVI a. ir vėliau Romos katalikų bažnyčios legalizmą smarkiai puolė įvairių pakraipų protestantai. Martinas Lutheris pasmerkė regimosios korporacinės bažnyčios, kurią vienija teisė, koncepciją; jis degino kanonų teisės knygas iš dalies ir todėl, kad išreikštų savo įsitikinimą, jog tikroji bažnyčia niekaip negali būti teisinis darinys, nes ji yra neregima tikinčiųjų bendruomenė.

Nepaisant to, Lutheris irgi aistringai tikėjo teisės verte, t.y. pasaulietine Valdovo teise, Valstybės teise, kurią jis suprato kaip paprasčiausią Krikščioniškojo Valdovo teisę. Šitaip katalikų įsitikinimas, kad dieviškoji ir prigimtinė teisė įsilieja į teisinius institutus, buvo perimtas liuteronų, tačiau buvo nukreiptas ne į bažnytinius, o tik į pasaulietinius teisinius institutus. Nuo to laiko bažnyčia buvo suvokiama tik kaip grynai dvasinė bendruomenė, egzistuojanti kartu su konkrečia pasaulietine santvarka, tuo tarpu XI–XV a.

daug pasaulietinių santvarkų egzistavo kartu su *una sancta ecclesia* ir su ja sąveikavo. Tačiau protestantams, tiek liuteronams, tiek kalvinistams, Dievas ir toliau buvo Teisingumo Dievas, ir „viduramžių" Europos (kaip pradėta vadinti XVI a.) bažnytinės ir pasaulietinės teisės visuma buvo žymiu mastu perkelta į „moderniosios" valstybės teisę.

Principinių įstatymų kūrimo ir įstatymų vykdymo funkcijų atidavimas išimtinei nacionalinės valstybės jurisdikcijai lėmė tai, kad jurisprudencija atsiskyrė nuo teologijos, o galiausiai teisinis mąstymas visiškai sekuliarizavosi. Tai neatsitiko iškart, kadangi Vakaruose ir toliau vyravo krikščioniškieji įsitikinimai. Tik XX a. Vakarų teisės krikščioniškieji pamatai buvo beveik visiškai sugriauti.

Tokia įvykių raida XX a. yra istorinis padarinys to vakarietiško įsitikinimo, kurį pirmasis išdėstė šv. Anzelmas: teologija gali būti tyrinėjama pati savaime, be apreiškimo. Anzelmas neketino aukštinti proto tikėjimo sąskaita. Tačiau kai tik protas buvo atskirtas nuo tikėjimo analitiniais tikslais, šios dvi sąvokos buvo pradėtos skirti ir siekiant kitų tikslų. Galiausiai buvo nuspręsta, kad protas gali funkcionuoti ir pats savaime, o tai reiškė, kad protas gali funkcionuoti nesiremdamas jokiais pamatiniais religiniais įsitikinimais.

Kartu galiausiai buvo nuspręsta, kad teisė kaip proto darinys gali funkcionuoti kaip pasaulietinės valdžios instrumentas, atsietas nuo aukščiausių vertybių ir tikslų; ir ne tik religinis tikėjimas, bet visi aistringi įsitikinimai buvo pradėti traktuoti kaip kiekvieno individo asmeninis reikalas. Taigi ne tik Vakarų teisinis mąstymas, bet ir pati teisinių institutų struktūra buvo nustumta nuo savo dvasinio pamato, o šis pamatas savo ruožtu nebeteko kadaise ant jo stovėjusios struktūros.

5

KANONŲ TEISĖ: PIRMOJI MODERNI VAKARŲ TEISĖS SISTEMA

Tvirtinti, kad kanonų teisės *sistema* pirmą kartą buvo sukurta – arba, kitaip tariant, kad bažnytinė teisė buvo susisteminta – per pusantro šimto metų, nuo 1050 iki 1200 m., visai nereiškia neigti, kad *teisėtvarka* bažnyčioje egzistavo nuo pat jos atsiradimo. Pats Naujasis Testamentas, ypač šv. Pauliaus laiškai ir Apaštalų darbai, liudija, kad krikščionių bendruomenėje būta teisiškai įsteigtų valdžių, skelbusių ir taikiusių doktriną, pamaldas, moralę, discipliną ir bažnyčios struktūrą reguliavusias normas[1]. Taigi nuo pat ankstyviausių laikų seniūnai (vyskupai) sprendė ginčus tarp krikščionių ir taikydavo sankcijas už jų padarytus pažeidimus. Pirmajame amžiuje pasirodę *Didachē*, trečiajame – *Didascalia Apostolorum (Apaštalų pamokymai)*, ketvirtajame – *Constitutiones Apostolorum (Apaštalų priesakai)* apėmė daug bažnytinių normų, turinčių reguliuoti elgesį ir pagrįsti bažnytinę teiseną[2]. Be to, III ir IV a. vietiniai bažnyčios susirinkimai (sinodai) Šiaurės Afrikoje ir Arlyje išleido įstatymus, o 325 m. pirmasis visuotinis (ekumeninis) susirinkimas įvyko Nikėjoje ir priėmė daug įstatymų[3]. Tuo metu graikiškas žodis *kanon*, iš pradžių reiškęs „tiesią lazdą", vėliau „matavimo lazdelę", o galiausiai „taisyklę" arba „normą", pradėjo įgyti specialią teisinę prasmę, ir juo buvo pradėtas žymėti įstatymas, išleistas sinodo, visuotinio bažnyčios susirinkimo ar net pavienio vyskupo. (Be to, žodis „kanonas" buvo pradėtas vartoti žymėti autentiškam, „kanoniniam" Šventąjį Raštą sudarančių knygų sąrašui, o kartu ir teisėtai šventaisiais paskelbtų arba „kanonizuotų" asmenų sąrašui. Dar viena šio žodžio reikšmė susijusi su

„kanauninkais" – katedros kapitulos nariais, vietinio vyskupo įgaliotais valdyti šventyklą.)

Per šimtmečius daugėjo kanonų, kuriuos išleido sinodai, bažnyčios susirinkimai, pavieniai vyskupai, ir kartais tie kanonai būdavo surenkami į neoficialius rinkinius. Tuose rinkiniuose būdavo pateikiamos ir normos, išdėstytos Šventajame Rašte ir bažnyčios tėvų raštuose, taip pat patriarchų, popiežių ir vyskupų dekretaliniai laiškai bei Romos imperatorių ir kitų valdovų reskriptai bei įsakai, susiję su bažnyčia[4]. Nė vienas iš šių rinkinių neduoda pagrindo teigti, kad tuo metu būta sąmoningai sukurtos teisės sistemos. Nė viename iš jų nebuvo siekiama pilnumo ir universalumo. Ankstesnių kompiliacijų turinys buvo sutvarkytas chronologiškai; vėliau kai kurie rinkiniai būdavo šiek tiek sutvarkomi pagal įvairias dalykines rubrikas, o kai kurios rubrikos turėjo teisinį pobūdį. Visuose rinkiniuose teisės normos buvo susiliejusios su moraliniais priesakais, teologinėmis doktrinomis ir liturginėmis formulėmis. Vis dėlto buvo daug normų, įterptų arba neįterptų į teisines rubrikas, turėjusių teisinį pobūdį. Tai buvo normos, reguliuojančios: 1) bažnyčios finansus ir nuosavybę – pvz., dešimtinę, labdaringus palikimus, bažnyčios žemių ir pastatų valdymo, naudojimo, tvarkymo teises; 2) bažnytinę valdžią – pvz., teisę skirti bažnytines pareigas, ginčų tarp dvasininkų sprendimą, disciplinines sankcijas; 3) santykius tarp bažnytinių ir pasaulietinių valdžių – pvz., dvasininkų atleidimą nuo pasaulietinių teismų tam tikrais atvejais; 4) nusikaltimus – pvz., už įvairiausius pažeidimus, įskaitant nužudymą ir melagingą liudijimą, skiriamų atgailų sąrašą; 5) santuokinius ir šeimos santykius – pvz., kliūtis, trukdančias susituokti, vaikų teisėtumą, santuokinių ryšių nutraukimą.

Ir Vakaruose, ir Rytuose šitie bažnytiniai įstatymai buvo labai paveikti romėnų teisės. Buvo perimtos įvairios klasikinės ir poklasikinės romėnų teisės sąvokos ir normos, ypač normos, reguliuojančios nuosavybę, paveldėjimą ir sutartis. Be to, Justiniano ir jo įpėdinių kompiliacijos Rytuose apėmė daug imperatoriaus potvarkių, reguliuojančių liturgiją, teologiją ir bažnytinę valdžią[5]. Bažnytiniai potvarkiai Vakaruose dažnai irgi būdavo leidžiami kara-

lių ir imperatorių. Frankų imperatoriai net skelbėsi esą Romos imperatoriaus valdžios bažnyčiai ir jo mantijos paveldėtojai. Negana to, Vakarų Europos kultūroje, kur vyravo klano principas, bažnyčia buvo traktuojama kaip romėnų teisės paveldėtoja, ir VIII a. ripuarų frankų kodekse Lex Ribuaria sakoma: *Ecclesia vivit jure Romano* („bažnyčia gyvena pagal romėnų teisę"). Tai reiškė, kad kaip kiekvienas asmuo įkūnijo savojo klano įstatymą ir buvo teisiamas pagal jį, kad ir kur jis atsidurtų, taip ir bažnyčiai buvo lemta įkūnyti romėnų teisę.

Be to, bažnyčios įstatymai pirmajame jos istorijos tūkstantmetyje buvo labai įtakojami Biblijos, ypač Senojo Testamento. Iš Biblijos bažnyčia kildino Dešimties Dievo įsakymų ir daugelio kitų moralinių principų, suformuluotų Dievo įsakų pavidalu, autoritetą. Be to, iš Biblijos buvo perimtas gilus tikėjimas universalia tvarka, valdoma Dievo, kuris buvo ir aukščiausias įstatymų leidėjas, ir aukščiausias teisėjas. Kaip Izraelio tradicijos įpėdinė, bažnyčia labai rimtai žiūrėjo į teisės šventumą ir jos visuotinį buvimą dieviškoje kūrinijos tvarkoje. Negana to, daug konkrečių elgesio normų, buvusių Senajame ir Naujajame Testamente, taip pat daug Biblijoje pateikiamų pavyzdžių bei metaforų buvo perkelta į bažnytinius kanonus.

Žinoma, teisės sąvokos ir normos, Vakarų bažnyčioje vyravusios nuo V iki X a., buvo paveiktos ne tik romėnų teisės ir biblinės teisės, bet ir – ir ypač – germanų tautų liaudies teisės, pabrėžusios garbę, priesaiką, atpildą, susitaikymą ir grupinę atsakomybę.

Tai, kad iki XI a. būta labai daug bažnytinių įstatymų, reguliavusių įvairiausius santykius bažnyčioje ir santykius tarp bažnyčios ir pasaulietinių valdžių, daugelį mokslininkų paskatino suabejoti Rudolpho Sohmo, didžiojo vokiečių teisės istoriko, teiginiu, kad „senoji katalikiškoji" bažnytinė teisė (kaip jis ją vadino) iš esmės buvo sakramentinė, dvasinė ir teologinė ir kad tik po to, kai pasirodė Graciano traktatas, kanonų teisė iš tikrųjų tapo „teisinė" moderniąja šio žodžio prasme[6]. Sohmas tvirtino, kad iki XII a. bažnyčia iš esmės buvo dvasinė arba sakramentinė bendruomenė, o ne teisinė bendruomenė. Tačiau, kaip parodė Stephanas Kuttneris, „„dvasinio" ir „materialiojo", korporacinio bažnyčios as-

pektų susipynimas yra toks pat senas, kaip pati bažnyčia, ir... pagrįstas bažnyčios kaip dvasinės ir kartu korporacinės bendruomenės dvejopa prigimtimi... Sohmas neįžvelgė „teisinio" elemento veikimo ankstyvojoje kanonų teisėje iš dalies dėl to, kad jis neigė tą pamatinį dvejopumą, t.y. sakramentinio ir jurisdikcinio elemento egzistavimą ankstyvosios ir senovinės bažnyčios teisėje"[7].

Nepaisant šių išlygų, iš Sohmo tezės galbūt galima išsaugoti tai, kas joje tikra ir svarbu. Visuotinai pripažinta, kad iki XI a. pabaigos materialioji ir korporacinė bažnyčios pusė buvo susiliejusi su jos dvasine ir sakramentine puse daug labiau negu vėliau. Profesorius Kuttneris gal ir sutiktų, kad „pamatinis dualizmas", apie kurį jis kalba, taip išryškėjęs praėjus šimtmečiui po popiežiaus Grigaliaus VII pontifikato, toje ankstesnėje epochoje nebuvo *jaučiamas* kaip „pamatinis", bent jau taip pat intensyviai. Skirtumai tarp šventumo ir pasaulietiškumo buvo ne tokie ryškūs. Bažnytinės teisės jurisdikcinis elementas buvo traktuojamas kaip neatskiriama sakramentinio elemento dalis, o pastarasis elementas apėmė ne tik tokius liturginius įvykius kaip krikštas, santuoka ir įšventinimas, bet ir daugybę moralinių ir dvasinių veiksmų bei ritualų. Tai buvo susiję su ikigrigališkojo krikščioniškojo pasaulio bažnyčių dideliu heterogeniškumu ir ryškiai išreikštu vietiniu charakteriu.

Kalbant konkrečiau, bažnytinės teisės „susipynimas" (kaip sako Kuttneris) su liturgija ir teologija buvo toks žymus, kad aiškiai niekam nešaudavo į galvą išskirti teisinius aspektus ir juos susisteminti. Tiesą sakant, bažnytinių įstatymų rinkiniuose, sudarytuose iki XI a. pabaigos, teisės normos buvo visiškai susimaišiusios su normomis (ir nenorminio pobūdžio teiginiais), reguliuojančiomis pamaldas ir tikėjimą. Terminas „kanonų teisė" (*jus canonicum*) nebuvo reguliariai vartojamas iki XII a., o pasakymas *jus ecclesiasticum* buvo taikomas tai imperatoriškosios, karališkosios ar feodalinės teisės daliai, kuri reguliavo bažnytinius santykius. Būta bažnytinių *įstatymų, teisėtvarkos* bažnyčioje, bet nebūta bažnytinės *teisės sistemos*, t.y. nuo liturgijos ir teologijos aiškiai atskirtos savarankiškos, vieningos, besivystančios bažnytinių teisinių principų ir procedūrų visumos.

Bažnyčios įstatymų sisteminimas XI a. pabaigoje ir XII a. buvo glaudžiai susijęs su visais Popiežių revoliucijos aspektais. Jau 1050 m., pačioje sąjūdžio už reformą pradžioje, buvo išleistas kanonų ir kitokių tekstų rinkinys, pavadintas *74 titulų rinkiniu*. Šiame rinkinyje buvo bandoma teisiškai pagrįsti popiežiaus viršenybę bažnyčiai ir bažnyčios nepriklausomybę nuo pasaulietinės valdžios, remiantis ankstesniųjų popiežių ir Romos bažnyčios susirinkimų dekretalijomis. Po to pasirodė kiti panašūs rinkiniai, sudaryti Anzelmo Lukiečio, kardinolo Deusdedito ir kitų žymiausių reformatorių. Nuo popiežiaus Grigaliaus VII mirties iki Graciano pasirodė daug naujų rinkinių. XI a. paskutiniame dešimtmetyje Ivo Šartriečio veikaluose pirmą kartą buvo pabandyta pateikti rišlų visos bažnytinės teisės vaizdą, kurį pats autorius vadino *Pannormia* („visa teisė"). Šis didysis teisės mokslo protrūkis liudija ne tik tai, kad atsirado glaudi kanonų teisės specialistų grupė, bet ir tai, kokią didelę reikšmę Popiežių revoliucijos vadai teikė kanonų teisei. Šitokia įvykių raida buvo glaudžiai susijusi su popiežių skelbiama jiems priklausančia teise leisti įstatymus. Grigalius VII pirmą kartą paskelbė, kad popiežiai turi įgaliojimus „kurti naujus įstatymus, atitinkančius laiko reikmes"[8]. Jo ir jo įpėdinių išleisti nauji įstatymai, vadinami dekretalijomis, buvo laikomi ne paprasčiausiais daliniais ankstesnių kanonų papildymais, bet naujais dalykais. Taigi bažnytinės teisės istorijoje buvo nustatytas naujas periodizavimas, ir remiantis šiuo periodizavimu tapo įmanoma įstatymus apibendrinti. Šis įstatymų apibendrinimo sąjūdis pasiekė apogėjų 1140 m.; tai buvo didysis Graciano traktatas, kuris buvo iškart pripažintas esąs ir galutinis vadinamosios *jus antiquum* apibendrinimas, ir jos sujungimas su vadinamąja *jus novum*. Pasakymai „senoji teisė" ir „naujoji teisė", paprastai priskiriami laikotarpiui, ėjusiam tuojau pat po Graciano, faktiškai jau glūdėjo jo įvestame kanonų teisės teisinių šaltinių suskirstyme į dvi grupes – (senuosius) bažnyčios susirinkimų kanonus ir (naująsias) popiežių dekretalijas. Graciano mokinys Huguccio sukūrė doktriną, pagal kurią „dekretalijos aukščiau kanonų", nes popiežius skelbia dekretalijas, „remdamasis tikru žinojimu, atitinkančiu teisę"[9]. Taigi kanonų teisės sistema, pasak Graciano, rėmėsi prielaida, kad tei-

sės visuma yra ne lavonas, o gyvas kūnas, įsišaknijęs į praeitį, tačiau augantis į ateitį. Priešingai kartais reiškiamai nuomonei, ši teisės evoliucijos koncepcija nebuvo Edmundo Burke'o, Friedricho von Savigny ir XVIII–XIX a. „istorinės mokyklos" išradimas[10]. Ji buvo pamatinė prielaida, kuria rėmėsi XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų teisininkai ir neteisininkai iš pradžių bažnytinėje, o vėliau ir pasaulietinėje srityje.

Šitie tarpusavyje susiję elementai – 1) teisės periodizavimas į senąją teisę ir naująją teisę, 2) jų apibendrinimas ir sujungimas į vieningą struktūrą, ir 3) koncepcija, kad visa teisės visuma juda laike pirmyn, progresuoja, – yra būdingiausi Vakarų teisės tradicijos bruožai.

Graciano knyga, kuri pati buvo traktuojama kaip pažangaus teisės judėjimo proceso dalis, buvo beveik iškart pripažinta kaip autoritetingas kanonų teisės išdėstymas. Ši knyga tapo ne tik svarbiausiu studijų Europos teisės mokyklose objektu kartu su romėnų teisės tekstais, – jos autoritetu rėmėsi popiežiai, bažnyčios susirinkimai ir bažnytiniai teismai. Palyginti padrikas ir atviros struktūros Graciano traktatas tiko būti glosuojamas ir apibendrinamas, ir netrukus pasirodė daugybė jo glosų, komentarų, jam skirtų traktatų bei monografijų.

Ant Graciano traktato padėtų pamatų buvo galima suręsti ne tik mokslinių glosų ir apibendrinimų, bet ir teismo sprendimų bei įstatymų leidybos statinį. Popiežius Aleksandras III (1159–1181), pats garsus teisininkas (Rolando Bandinelli pavarde) ir buvęs Graciano mokinys, išleido septynis šimtus iki šiol išlikusių dekretalijų, be to, dar daug neišlikusių. Daugelis šių dekretalijų faktiškai buvo nagrinėtų bylų pagrindu padarytos išvados, t.y. teisės normos, kurias būtinai implikavo priimti sprendimai. Popiežius Aleksandras III 1179 m. sušaukė Trečiąjį Laterano bažnyčios susirinkimą, o popiežius Inocentas III, irgi žymus teisininkas, 1215 m. sušaukė Ketvirtąjį Laterano bažnyčios susirinkimą; šie susirinkimai išleido šimtus naujų įstatymų. (Bažnyčios susirinkimai vyko Laterano rūmuose Romoje, o tie rūmai kartu buvo katedra.) Paskutiniame XII a. dešimtmetyje ir per pirmuosius XIII a. dešimtmečius buvo parengtos penkios didelės sistemiškos dekretalijų kompiliacijos.

Galiausiai 1234 m. popiežiaujant Grigaliui IX pasirodė išsamus dekretalijų rinkinys, apimantis apie du tūkstančius skyrių ir apibendrinantis bei susisteminantis beveik šimtmetį trukusį darbą; kartu su Graciano *Decretum* Grigaliaus IX *Dekretalijos* buvo svarbiausias Romos katalikų bažnyčios kanonų teisės sąvadas iki 1918 m., kai buvo priimtas *Kanonų teisės kodeksas*[11].

Teisės mokslininkai glosavo, komentavo ir apibendrindavo šias kompiliacijas; tiesą sakant, popiežiai oficialiai siųsdavo šias kompiliacijas tiesiai universitetams. Glaudaus teisės mokslo ir teisinės praktikos ryšio požiūriu, taip pat dialektinio teisės mokslo pobūdžio, pasireiškusio autoritetingų tekstų glosavimu ir apibendrinimu, požiūriu, nauja besivystanti kanonų teisės sistema formavo vakarietiškas teisės sistemos prigimties koncepcijas.

Tačiau kanonų teisės sisteminimas nebuvo tik intelektualinės veiklos padarinys. Vien tik knygos ir paskaitos negalėjo sutaikyti prieštaravimų tarp seno ir naujo, visumos ir dalių, teorijos ir praktikos, nors prieštaravimų įveikos procese teisės mokslo vaidmuo buvo nepaprastai svarbus. Vienai teologijai ar teologijai kartu su jurisprudencija irgi nebūtų pavykę palaikyti teisės sistemos vientisumo. Be to, reikėjo, kad prieštaravimus sutaikantys elementai būtų įterpti į pačią veikiančiąją teisę.

Kanonų teisės santykis su romėnų teise

Kartais sakoma, kad naujoji kanonų teisės sistema buvo Justiniano romėnų teisės „atžala"[12] ir kad „didžiosios kodifikacijos, sudarančios *Corpus Juris Canonici,* buvo sudarytos pagal kodifikaciją, sudarančių *Corpus Juris Civilis,* pavyzdį"[13]. Tokie teiginiai reikalauja mažių mažiausiai patikslinimo. Kanonų teisės ištakų reikia ieškoti ne VI a. Bizantijos romėnų teisėje, o atgaivintoje ir pakeistoje romanistų XI ir XII a. krikščioniškojo pasaulio teisėje. Tačiau net šitaip patikslintoje mintyje apie tai, kad kanonų teisė buvo kuriama pagal romėnų teisės pavyzdį, glūdi rimtų nesusipratimų. Kanonistai intensyviai naudojosi romėnų teise – kaip ji buvo suprantama tuo metu, – o kartu jie naudojosi Biblijos teise ir germanų teise; visu tuo jie naudojosi kaip šaltiniais. Todėl tam

tikra prasme galima kalbėti apie „romėnų-kanonų" teisės sistemą. Be to, kanonistai, kaip ir to meto romanistai, pripažino tas pačias pamatines teisės prigimties ir funkcijų teorijas ir tuos pačius pamatinius priešybių analizės ir sintezės metodus. Šias teorijas ir šiuos metodus romanistai skolinosi iš kanonistų tokiu pat mastu, kokiu kanonistai jas skolinosi iš romanistų. Tiesą sakant, į to meto romėnų teisės mokslą iš naujojo kanonų teisės mokslo buvo perkeltos ne tik teorijos ir metodai, bet ir daug konkrečių teisinių sąvokų bei institutų[14].

XI a. pabaigos, XII ir XIII a. romėnų teisės ir kanonų teisės lyginimą apsunkina tas faktas, kad kanonų teisė buvo veikiančioji bažnyčios teisė, o romėnų teisė nebuvo kokios nors Vakarų politijos veikiančioji teisė. Žinoma, romėnų teisė buvo Bizantijos romėnų imperijos veikiančioji teisė, tačiau tai nebuvo romėnų teisė, kaip ją suprato Vakarų romanistai, – tai nebuvo *corpus juris Romani.* Vakaruose Justiniano romėnų teisė buvo traktuojama kaip ideali teisė, užrašytas proto įsikūnijimas, *ratio scripta,* kurio principai turi tvarkyti bet kokį teisinį reguliavimą visur, tiek bažnyčioje, tiek pasaulietinėse politijose. Teisininkai rėmėsi Justiniano tekstais taip pat, kaip jie rėmėsi Mozės įstatymu, o vėliau Aristoteliu, ir visa tai buvo laikoma veikiančiosios teisės šaltiniais. Teisybė, kad nuo Karolio Didžiojo laikų Vakarų imperatoriai skelbėsi esą senovės Romos imperatorių valdžios įpėdiniai, todėl atradus Justiniano tekstus Vakarų imperatoriai – kaip ir popiežiai – pradėjo jais remtis. Tačiau „Vokiečių tautos šventoji Romos imperija"[15] buvo valdoma įstatymų, kuriuos sukūrė Vakarų imperatoriai, be to, tie įstatymai buvo užkloti ant gentinių (klaninių), vietinių, feodalinių, miesto, prekybos, bažnytinių ir kitokių konkrečių įstatymų. Romėnų teisės normos, sąvokos ir institutai tapo Vakarų imperijos ir Vakarų bažnyčios veikiančiąja teise tik tada, kai buvo viešai perkelti į tą veikiančiąją teisę įstatymų leidybos ar teisinės interpretacijos dėka. Romėnų teisė buvo vadinama „kanonų teisės tarnaite"; lygiai taip pat ją buvo galima pavadinti imperatoriškosios teisės ir atsirandančių pasaulietinių karalysčių bei miestų valstybių veikiančiosios teisės tarnaite. Tačiau romėnų teisė visada buvo tik tarnaitė. Klysta tie mokslininkai, kurie ma-

no, kad Vakarų teisininkai tikėjo, jog Justiniano Rytų Romos imperija ir toliau kaip nors egzistavo Vakaruose kaip politinė realybė[16].

Galbūt svarbiausias skirtumas tarp romėnų teisės ir Vakarų kanonų teisės buvo tas, kad romėnų teisė – su tam tikromis retomis išimtimis – buvo traktuojama kaip užbaigta, nejudri, interpretuotina, bet nekeistina[19]. Priešingai, kanonų teisė, nors irgi perimta iš praeities, buvo neužbaigta, nuolat pertvarkoma. Jai buvo būdinga organiška raida, sąmoningas augimas iš kartos į kartą, šimtmetis po šimtmečio. Dėl to ji buvo šiek tiek netvarkinga, o kaip intelektualinių pratybų objektas – ne tokia patraukli kaip romėnų teisė, bet tikrai įdomesnė ir moraliniu, ir politiniu požiūriu[18]. Juk jos kaip mokslo „netvarkingumas" buvo būtina jos kaip dinaminės sistemos – jos judėjimo iš praeities į ateitį – dalis. Tokio laiko matmens egzistavimas yra esminis moderniųjų Vakarų teisės sistemų bruožas.

Kanonų teisės sistemos konstituciniai pagrindai

Harmonizuojantys arba struktūriniai kanonų teisės elementai, lėmę tai, kad ji tapo nepriklausoma, vientisa ir besivystančia sistema, iš dalies buvo kilę iš bažnyčios konstitucijos, kaip ši konstitucija buvo suprantama XI a. pabaigoje ir XII a. Žodis „konstitucija" čia vartojamas moderniąja prasme ir žymi suvereniteto vietą bei ribas, valdančiųjų asmenų atrankos procesą, įstatymų leidžiamosios, vykdomosios ir teisminės valdžių išsidėstymą, vyriausybės valdžios apimtį bei valdinių pamatines teises ir pareigas. Tokia šio žodžio vartosena gali pasirodyti anachroniška, kadangi XI–XII a. bažnyčia ne tik neturėjo formalios konstitucijos, bet dar nebuvo susisteminusi konstitucinės teisės. Kanonų teisės sąvade ano meto kanonistai labiausiai priartėjo prie konstitucinės teisės posistemės, sukurdami korporacijų teisę ir šią teisę taikydami bažnytinei politijai.

Remdamiesi Grigaliaus reforma ir ypač 1075 m. Grigaliaus *Įsakais*, XII a. pabaigos ir XIII a. kanonistai aukščiausią bažnytinę valdžią (*imperium*) priskyrė popiežiui. Popiežius buvo bažnyčios galva; visi kiti krikščionys buvo jos galūnės, jos kūno nariai. Po-

piežius turėjo pilnutinį autoritetą (*plenitudo auctoritas*) ir pilnutinę valdžią (*plenitudo potestatis*)[19]. Nors praktiškai popiežiaus valdžia buvo ribota – ji augo tik laipsniškai, ypač XIII ir XIV a., – vis dėlto teisiškai nuo Grigaliaus VII laikų popiežius buvo aukščiausiasis įstatymų leidėjas, aukščiausiasis administratorius ir aukščiausiasis teisėjas. Jis galėjo kurti įstatymus, nustatyti mokesčius, bausti nusikaltimus. Jis galėjo steigti ir panaikinti vyskupijas, galėjo disponuoti bažnytinėmis beneficijomis ir buvo galutinė instancija, sprendžianti bažnyčios nuosavybės įsigijimo, valdymo ir nusavinimo klausimus. Visi bažnyčios pareigūnų arba įstaigų veiksmai ir sprendimai – pvz., bažnytinių teismų sprendimai ir ginčytini vyskupų rinkimai – galėjo būti apskųsti jam. Be to, jis buvo aukščiausioji teisminė instancija ir visuotinis teisėjas: kiekvienas krikščionis galėjo kreiptis į jį bet kokiu klausimu, reikalaujančiu teismo sprendimo. Be to, jis turėjo išskirtinę jurisdikciją vadinamųjų didžiųjų kazusų atveju; tokie kazusai apėmė vyskupų nušalinimą ar ginčytinų tikėjimo klausimų sprendimą. Jis turėjo aukščiausius įgaliojimus ekskomunikuoti neklusniuosius. Tik jis vienas galėjo šaukti visuotinį bažnyčios susirinkimą, o susirinkimo sprendimai įsigaliodavo tik po to, kai jis juos patvirtindavo. Galiausiai jis buvo aukščiausiasis bažnyčios mokytojas, turėjo sprendžiamąjį balsą apibrėžiant bažnyčios dogmas, nustatant liturgijos normas ir kitus su pamaldomis susijusius dalykus. Be to, XII a. popiežius gavo išimtinę teisę kanonizuoti šventuosius.

Šie įgaliojimai popiežiui priklausė ne todėl, kad jis buvo Romos vyskupas; įgaliojimai priklausė Romos vyskupui todėl, kad jis buvo popiežius, t.y. popiežiui jie buvo priskirti ne todėl, kad jis buvo įšventintas (*potestate ordinis*), o todėl, kad jam priklausė tam tikra jurisdikcija (*potestate jurisdictionis*). Iš tikrųjų arkidiakonas Hildebrandas buvo išrinktas popiežiumi Grigaliumi VII nepaisant to, kad jis nebuvo įšventintas ne tik į vyskupus, bet ir į paprastus kunigus. Kai tik jis tapo popiežiumi, jo nuomonei tais klausimais, kurie jam iškildavo *kaip popiežiui*, buvo teikiama pirmenybė (pasak Graciano) prieš tokių garbingų teologų kaip šv. Augustinas ir šv. Jeronimas nuomonę. Bet, pridūrė Gracianas, Šventojo Rašto interpretacijos klausimais dera teikti pirmenybę ne popiežiaus, o

šv. Augustino ar šv. Jeronimo nuomonei. Galų gale, sako Gracianas, popiežius gali pasirodyti esąs eretikas[20]. Jo teisė spręsti su doktrina susijusius ginčus yra kilusi ne iš jo dvasinio pranašumo, o tik iš jo kaip aukščiausiojo bažnyčios pareigūno jurisdikcijos[21]. Ryški riba tarp įšventinimo ir jurisdikcijos, pirmą kartą nustatyta XI a. pabaigoje ir XII a., buvo vienas iš pamatinių Romos bažnyčios konstitucinių principų. Įšventinimas buvo sakramentas, t.y. šventas Dievo malonės simbolis. Įšventinimo dėka kiekvienas kunigas iš Dievo gaudavo įgaliojimus laikyti mišias, dalyti komuniją, klausyti išpažinčių, skirti atgailą ir atlikti kitus sakramentinius ir bažnytinius ritualus; vyskupas įšventinimo dėka kitus asmenis galėjo įšventinti į paprastus kunigus arba vyskupus. Priešingai, jurisdikcija buvo įgaliojimas, kurį suteikdavo bažnyčia kaip korporacinis teisinis darinys. Tai buvo įgaliojimas valdyti remiantis teise – „sakyti teisę" (*jus dicere*) teisės nustatytose ribose. Jurisdikcijos dėka kiekvienas vyskupas savo vyskupijoje turėjo aukščiausią įstatymų leidžiamąją, vykdomąją ir teisminę valdžią, bet kartu buvo pavaldus popiežiui; lygiai taip pat popiežius savo jurisdikcijos dėka turėjo aukščiausią įstatymų leidžiamąją, vykdomąją ir teisminę valdžią visoje bažnyčioje. Tokius įgaliojimus, kylančius iš jurisdikcijos, galėjo turėti kiekvienas asmuo, kuriam jie buvo teisėtai suteikti. Pavyzdžiui, popiežius galėjo paskirti diakoną teisėju, sprendžiančiu dviejų vyskupų ginčą. Tokių įgaliojimų nebūta iki Popiežių revoliucijos.

Taigi popiežiaus *imperium* ir *auctoritas* ar *potestas,* nors jos ir buvo aukščiausios ir pilnutinės, kartu buvo ir popiežiaus *jurisdictio,* o tai reiškė, kad jų prigimtis buvo teisinė. Tačiau savo ruožtu tai reiškė, kad esama tų įgaliojimų teisinių apribojimų.

Tokie teisiniai apribojimai buvo susiję su tuo, kaip buvo renkamas popiežius ir kaip buvo renkami jam pavaldūs vyskupai, abatai ir kiti bažnyčios pareigūnai. Iki Popiežių revoliucijos popiežių, vyskupų ir abatų rinkimus tvirtai kontroliavo imperatoriai, karaliai, kunigaikščiai ar feodalai. Vienas iš pirmųjų įvykių, davusių postūmį Popiežių revoliucijai, buvo Romos bažnyčios susirinkimo, sušaukto popiežiaus Mikalojaus II 1059 m., įsakas, kuriuo Romos kardinolai, t.y. kaimyninių vyskupijų vyskupai ir kunigai, kar-

tu atlikdavę tam tikras liturgines ir kitokias funkcijas didžiosiose Romos bazilikose, gavo didžiausias teises renkant popiežių[22]. Po šimtmečio Aleksandro III įsaku kardinolai gavo išimtinę teisę rinkti naują popiežių, o 1179 m. Trečiasis Laterano bažnyčios susirinkimas nustatė, kad renkant popiežių reikalinga dviejų trečdalių balsų dauguma. (Pagal Mikalojaus II įsaką, pakako paprastos balsų daugumos, tačiau toji dauguma buvo kvalifikuota, t.y. buvo reikalaujama „didžiosios ir geriausios" rinkėjų dalies balsų daugumos.) Išrinktas popiežius valdė iki mirties, jeigu neatsistatydindavo. Bet kai popiežiaus vieta būdavo vakuojanti, renkant įpėdinį labai daug lemdavo ne tik politika, bet ir teisė, ir tai, be jokios abejonės, padidino popiežiaus atsakomybę bažnyčiai ir įtvirtino tokios atsakomybės koncepciją. Renkant popiežių dažnai vykdavo įnirtinga kova. Kartais būdavo išrenkami keli besivaržantys popiežiai. Tiesą sakant, 278 metus, nuo 1100 m. iki 1378 m., išskyrus 82 metus, teisėtai išrinkti popiežiai buvo priversti gyventi ne Romoje[23].

Žinoma, kardinolus skyrė popiežius; nepaisant to, laikui bėgant jie tapo iš dalies nepriklausomi. Jie valdydavo bažnyčią popiežių tarpuvaldžio tarpsniais. Jiems būdavo rezervuojamos aukščiausios bažnytinės pareigos. Susiformavo paprotinės teisės norma, įpareigojanti popiežių gauti kardinolų korpuso sutikimą steigiant naujas vyskupijas, perkeliant vyskupą iš vienos vyskupijos į kitą, skiriant abatus, taip pat sprendžiant daug kitų svarbių reikalų. Kartais atsirasdavo didelė įtampa, kai kardinolų kolegija siekė išplėsti savo įgaliojimus, o popiežiai priešinosi tokioms pastangoms[24].

Popiežių rinkdavo kardinolai, o vyskupą rinkdavo katedros kapitula, t.y. kanauninkai ir kiti dvasininkai, gyvenę ir darbavęsi vyskupijos sostinėje; abatą rinkdavo konkretaus vienuolyno vienuoliai. Tai, kad popiežius buvo apeliacinė instancija, į kurią kreipdavosi kandidatai, pralaimėję ginčytinus vyskupų ir abatų rinkimus, rodo popiežiui priklausius kontrolės prerogatyvą. Tačiau bent jau teoriškai popiežius galėjo įsikišti tik tada, kai rinkėjai pasielgdavo neapdairiai, kai išsiskirdavo nuomonės ar kai dėl kokios nors kitos priežasties būdavo pažeidžiama nustatyta rinkimų procedūra. O praktiškai svarbiausias vaidmuo priklausydavo kated-

ros kapitulos kunigams arba abatijos vienuoliams. Jei jų valios būdavo nepaisoma, jie galėdavo pridaryti daug nemalonumų. Šiuo atveju rinkimų principas irgi padėdavo – iki pat to laiko, kai jis palaipsniui susilpnėjo ir faktiškai nunyko, t.y. iki XIV ir XV a. – išsaugoti popiežių monarchijos konstitucinį pobūdį ir hierarchinę valdžios grandinę.

Popiežių absoliutizmą esmingai apribodavo ne tik rinkimų principas ir būtinybė gauti kardinolų, vyskupų ir apskritai dvasininkijos paramą, bet ir pats bažnytinės valdžios sistemos sudėtingumas. Nors įstatymų leidyba buvo išimtinė popiežių prerogatyva, vis dėlto XII ir XIII a. popiežiai jautė poreikį periodiškai šaukti visuotinius bažnyčios susirinkimus, jiems padedančius kurti ir leisti įstatymus. Tie susirinkimai ir buvo pirmosios Europos įstatymų leidžiamosios institucijos. Panašiai ir administravimo srityje popiežiai sukūrė labai efektyviai veikiančią biurokratiją, sudarytą iš įvairių sričių specialistų (žr. 1-ą lentelę). Popiežiaus kanceliarija buvo atsakinga už dokumentų sudarymą ir išleidimą: tai buvo šaukimai į teismą, nuo kurių prasidėdavo bylos nagrinėjimas, popiežiaus valdžios įsakų, potvarkių ir sprendimų registravimas. Kancleris buvo popiežiaus antspaudo saugotojas. Popiežiaus iždas, kuris buvo vadinamas Apaštalų rūmais, buvo popiežių pajamų saugykla, o kartu ir finansų ministerija; be to, šie rūmai turėjo savo teismą, nagrinėdavusį civilines ir baudžiamąsias bylas, susijusias su apmokestinimu ir kitais finansiniais reikalais. Bendrosios jurisdikcijos popiežiaus teismas, pirminė ir apeliacinė instancija, XII a. buvo vadinamas konsistorija; jam pirmininkavo pats popiežius. Išsiplėtus popiežiaus jurisdikcijai, popiežiai pradėjo skirti teismo auditorius (kardinolus, vyskupus ar paprastus kapelionus), kurių sprendimai tapdavo privalomi po to, kai juos patvirtindavo popiežius. XIII a. šitie auditoriai sudarė nuolatinį teismą, vadinamąją Šventųjų rūmų audienciją, veikusią kaip vieningas korpusas (dažnai suskirstomas į sekcijas), o to paties šimtmečio pabaigoje buvo sukurtas savarankiškas apeliacinis teismas, nagrinėdavęs civilines ir baudžiamąsias bylas. (XIV a. buvo įsteigtas aukščiausiasis teismas, vėliau pavadintas Rota.) Be to, popiežiaus rūmuose buvo „penitenciarijus", nagrinėjęs bylas „vidiniame" forume, t.y.

tokiais atvejais, kai nuodėmės buvo traktuojamos ne kaip baudžiamieji ar civiliniai pažeidimai, o kaip pažeidimai, išperkami išpažintimi ir atgaila. Didysis penitenciarijus nagrinėdavo apeliacijas dėl atgailų, kurias paskirdavo vyskupai, ir nustatydavo nuobaudas bei nuodėmių atleidimus, priklausiusius išimtinei popiežiaus kompetencijai.

Be to, popiežiaus administracija veikdavo regionuose ir konkrečiose vietose per popiežiaus legatus ir kitus įgaliotinius bei pavaldinius. Nuo ankstyviausių laikų popiežiai, reikalui esant, skirdavo delegatus, veikiančius jų vardu, tačiau tik po Popiežių revoliucijos tokie delegatai tapo reguliariu popiežiaus valdžios instrumentu[25]. Būta trijų rūšių delegatų: legatas proktorius, į kokią nors vietą ar regioną siunčiamas kaip „pilnateisis" popiežiaus įgaliotinis, turintis bendrą arba specialų mandatą; delegatas teisėjas, atstovaudavęs popiežių teisminei valdžiai konkrečiose bylose, ir nuncijus, iki XVI a. turėjęs tik ribotus įgaliojimus atstovauti popiežiui, pvz., perduoti laiškus, rinkti informaciją, vesti derybas ir sudaryti sandorius konkrečiais atvejais. Pats galingiausias buvo legatas proktorius; kartais jam būdavo suteikiama teisė pirmininkauti vyskupų susirinkimams ir priimti sprendimus juos nušalinti. Tačiau visų šių legatų sprendimus būdavo galima apskųsti pačiam popiežiui.

Popiežiai valdydavo ir per kitus pareigūnus, pvz., per popiežiaus mokesčių rinkėjus ir popiežiaus bankininkus (gaudavusius paskolas).

Negana to, arkivyskupai ir vyskupai, be to, ir didžiųjų religinių ordinų bei konkrečių vienuolynų, tiesiogiai pavaldžių popiežiui, galvos vienu požiūriu irgi buvo popiežiaus tarnautojai. Nuo XI a. pabaigos įvesdinami į pareigas jie turėjo prisiekti ištikimybę popiežiui. Jų paskyrimui turėjo pritarti popiežius, o visus jų sprendimus irgi peržiūrėdavo ir tvirtindavo popiežius.

Tačiau vyskupai ir teoriškai, ir praktiškai buvo daugiau negu tik popiežiaus tarnautojai. Kiekvienas iš jų turėjo aukščiausią valdžią savo kompetencijos ribose. Net po Popiežių revoliucijos kiekvienas vyskupas savo vyskupijoje ir toliau buvo aukščiausiasis teisėjas, įstatymų leidėjas ir valdytojas, kol neįsikišdavo popiežius.

Todėl būtų tik dalis tiesos sakyti, kad popiežius valdė visą bažnyčią, remdamasis vyskupų korpusu; kita tiesos dalis ta, kad savo vyskupijose vyskupai valdė kaip popiežiaus pavaldiniai. Jie irgi turėjo *imperium, auctoritas* ir *potestas jurisdictionis* – nors ir ne tokias plačias kaip popiežius. Popiežius turėjo su jais skaitytis; jis negalėjo jiems paprasčiausiai įsakinėti.

Kartu savo vyskupijoje vyskupas buvo apsuptas įvairiausių funkcionierių, kurie praktiškai turėjo žymią atsveriamąją valdžią. Katedros kapitulos kanauninkai rinkdavo vyskupą lygiai taip pat, kaip kardinolai rinkdavo popiežių. Be to, kanauninkai rinkdavo kleboną arba dekaną, kuris pirmininkaudavo katedros dvasininkų susirinkimams. Katedros kapitula turėjo įgaliojimus savo teismuose teisti savo narius už disciplinos pažeidimus. Įvairiems veiksmams, pvz., bažnyčios nuosavybės nusavinimui, vyskupui reikėjo gauti kapitulos sutikimą. Katedrų kapitulų privilegijos buvo nevienodos įvairiose vyskupijose; daugelyje vietų nesutarimai tarp kapitulos ir vyskupo lemdavo tai, kad viena ar kita šalis kreipdavosi į Romą.

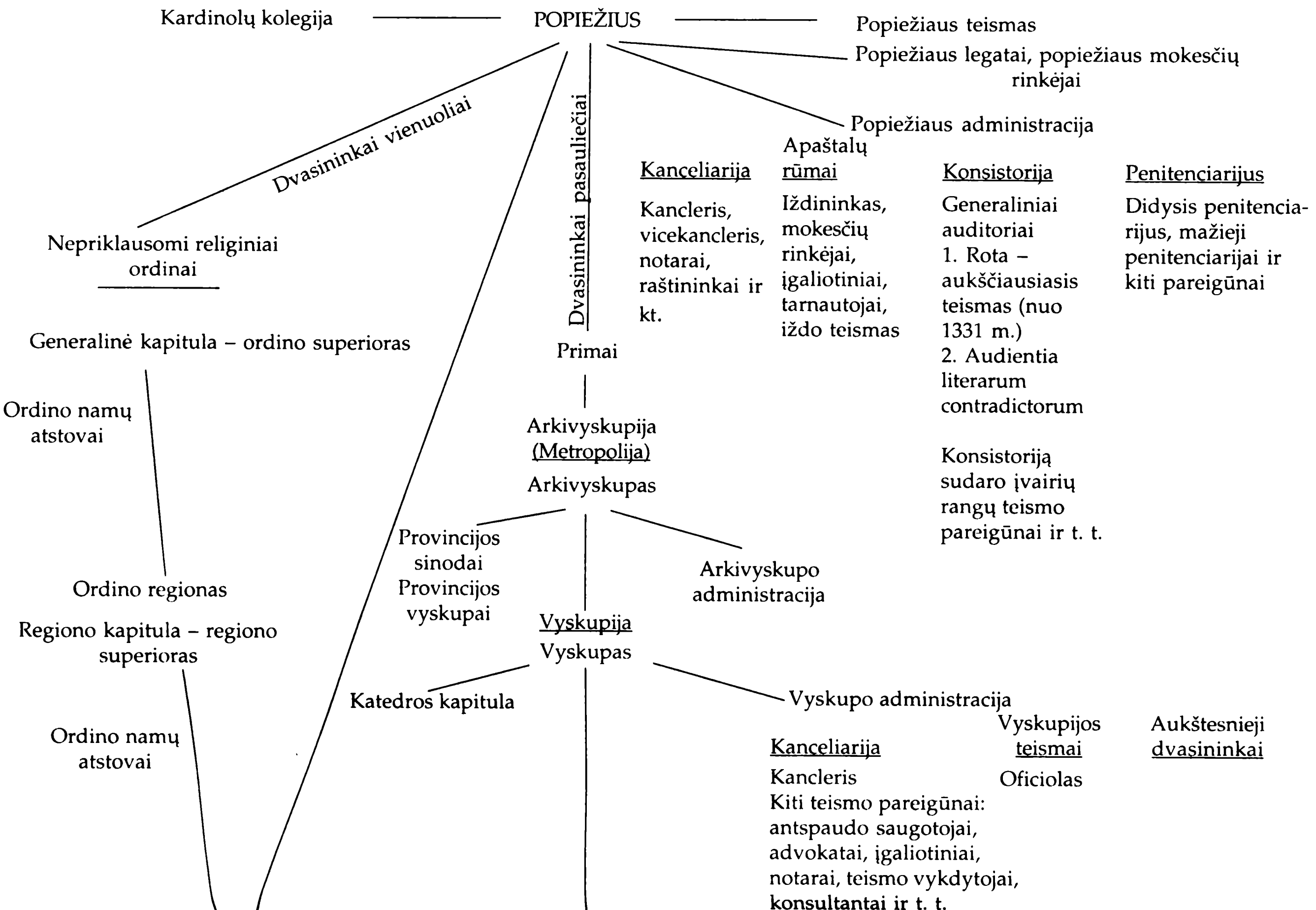
Vyskupo rūmų tarnautojų skaičius pradėjo didėti XI a. pabaigoje, kaip tik tuo metu, kai padidėjo popiežiaus kurijos tarnautojų skaičius. Sustiprėjo arkidiakono kaip vyriausiojo vykdomosios valdžios pareigūno valdžia; paprastai jis būdavo parenkamas vyskupo ir tvarkydavo kasdienius vyskupijos reikalus. Atsirado kancleris kaip vyskupo antspaudo saugotojas ir kaip tarnautojas, tvarkęs susirašinėjimą ir išorinius vyskupijos reikalus. Teisiškai išsimokslinęs „oficiolas" (*officialis*) posėdžiavo kaip teisėjas vietoje vyskupo. Teismo antspaudų saugotojai, notarai, teismo tarnautojai, advokatai, prokurorai, teismo tvarkdariai, asesoriai ir kitokie teismo ar kvaziteismo tarnautojai vyskupo teisme dygo kaip grybai po lietaus, lygiai taip pat, kaip dygo vyresnieji kunigai, koadjutoriai ir kitokie bažnytininkai, padėję vyskupui atlikti liturgines funkcijas.

Kaip popiežius turėjo tarpininkus valdyti vyskupijoms, taip vyskupai turėjo tarpininkus valdyti parapijoms. Didesnėse parapijose vyskupas (kartu su arkidiakonu) parinkdavo diakonus, kurie turėjo savo mažą kanceliariją, savo sekretorių ir savo teismo valdininką, prižiūrintį nuosavybę, tvarkantį registracijos knygas, re-

miantį neturtingus dvasininkus ir pranešantį apie rimtus dvasininkų nusižengimus. Be to, laikas nuo laiko buvo šaukiami vyskupijos kunigų susirinkimai – vietiniai sinodai, o vyskupas privalėjo kasmet oficialiai vizituoti kiekvieną parapiją. Kaip į savo pareigas įvesdinami vyskupai prisiekdavo ištikimybę popiežiui, taip iš kunigų būdavo reikalaujama prisiekti ištikimybę vyskupui. Vyskupai irgi galėjo į parapijas siųsti nuncijus, kurie tikrindavo reikalus ir perduodavo potvarkius.

Parapijose irgi būta funkcijų pasidalijimo ir savavališkos valdžios apribojimo sistemos. Parapijos kunigas buvo atsakingas ir už dvasinį parapijos valdymą, ir už jos turto administravimą. Savo viršininkams – vyskupui ir popiežiui – jis privalėjo mokėti bažnytinius mokesčius. Be to, kanonų teisė iš jo reikalavo nuolat gyventi savo parapijoje. Kartu, ypač didesnėse parapijose, kunigą supo padėjėjai, dvasininkai ir pasauliečiai, kurių reikmių ir norų jis negalėjo nepaisyti niekuo nerizikuodamas. Jam padėdavo vikarai, ypač liturgijoje. Kapelionai, kuriais galėjo būti dvasininkai arba paprasti pasauliečiai, prižiūrėdavo labdaringą veiklą parapijoje ir dažnai turėdavo mokyti vaikus. Ištikimų parapijos krikščionių brolijos („konfratrijos") atsidėdavo pamaldumui, labdarai ir atgailai; Le Bras'as jas vadina „ištikimų krikščionių ląstelėmis..., mažomis parapijomis didelėje parapijoje"[26]. Paprastai kasmet būdavo šaukiami jų susirinkimai. XII a. pradėtos steigti pasauliečių „dirbtuvės" (*fabricae*), padėdavusios valdyti parapijos turtą; dažnai jų nekęsdavo ir parapijos kunigas, ir vyskupas[27].

Taigi nors visa bažnytinė valdžia galiausiai pateko į popiežių rankas, popiežiaus autokratiją ribojo tai, kad aukščiausio rango biurokratijai buvo būdingas funkcijų pasidalijimas, ir tai, kad bažnytinė valdžia kaip visuma buvo hierarchinė arba piramidinė. Žinoma, šitie apribojimai neturi nieko bendro su moderniosiomis valdžių pasidalijimo ir federalizmo sampratomis[28]; tačiau tai buvo svarbūs veiksniai, varžantys absoliutizmą ir mažių mažiausiai ugdantys tuos valdymo įgūdžius ir tas valdymo tradicijas, kurių popiežiai dažniausiai nebuvo linkę nepaisyti. Buvo sukurta formali, teisinė, biurokratinė struktūra – visiškai naujas dalykas germanų Europoje. Valdžia buvo atskirta nuo žmogaus asmeninės ištiki-



Kardinolų kolegija
POPIEŽIUS
Popiežiaus teismas
Popiežiaus legatai, popiežiaus mokesčių rinkėjai
Popiežiaus administracija
Apaštalų rūmai
Kanceliarija
Kancleris, vicekancleris, notarai, raštininkai ir kt.
Iždininkas, mokesčių rinkėjai, įgaliotiniai, tarnautojai, iždo teismas
Konsistorija
Generaliniai auditoriai
1. Rota – aukščiausiasis teismas (nuo 1331 m.)
2. Audientia literarum contradictorum
Konsistoriją sudaro įvairių rangų teismo pareigūnai ir t. t.
Penitenciarijus
Didysis penitenciarijus, mažieji penitenciarijai ir kiti pareigūnai
Dvasininkai vienuoliai
Nepriklausomi religiniai ordinai
Generalinė kapitula – ordino superioras
Ordino namų atstovai
Ordino regionas
Regiono kapitula – regiono superioras
Ordino namų atstovai
Dvasininkai pasauliečiai
Primai
Arkivyskupija (Metropolija)
Arkivyskupas
Provincijos sinodai
Provincijos vyskupai
Arkivyskupo administracija
Vyskupija
Vyskupas
Katedros kapitula
Vyskupo administracija
Kanceliarija
Kancleris
Kiti teismo pareigūnai: antspaudo saugotojai, advokatai, įgaliotiniai, notarai, teismo vykdytojai, konsultantai ir t. t.
Vyskupijos teismai
Oficiolas
Aukštesnieji dvasininkai

Vienuolių namas

Kapitula —— Abatas ar abatė

Namo
vienuoliai
kunigai

Namo administracija

Kanceliarija Valdytojas

Kancleris, kiti vidaus administracijos pareigūnai: provostai, priorai, įgaliotinis, iždininkas, celių prižiūrėtojas, slaugytojai ir kt.

Išorinė administracija
Provostai, dirbtuvių ir pastatų dekanai, diecezijų prižiūrėtojai

Diakonatas

Diakonas

Vietiniai sinodai
Vietiniai kunigai

Dekanato administracija

Kancleris, notaras,
teismo pareigūnas

Parapija

Kunigas

Dirbtuvės Brolijos
Parapijos pasauliečiai

Pasauliečių
kongregacija

Vietiniai kunigai,
kapelionai, vikarai ir t. t.

1 lentelė. Vakarų bažnytinės valstybės struktūra 1100–1500 m. Valdžios ir religinio gyvenimo lygmenys pažymėti horizontalia linija; virš jos – institucijos pavadinimas, o po ja – vadovo pavadinimas.

Pastaba: Atstovaujamosios ir pritariamosios institucijos nurodytos atitinkamo vadovo kairėje. Administracinės institucijos nurodytos atitinkamo vadovo dešinėje. Institucijos nariai nurodyti po institucijos pavadinimu.

mybės savo senjorui. Atsirado sudėtingi vidiniai organizaciniai ryšiai, visiškai nepanašūs į gentines, feodalines institucijas ir net į ankstesnes Bizantijos ir frankų imperines institucijas. Pats šios struktūros sudėtingumas ir unikalumas buvo konstitucinių principų šaltinis. „Esant tokiai rafinuotai ir tokiai nepaprastai išsišakojusiai valdymo sistemai, kokia nusistovėjo viduramžių bažnyčioje, absoliučiai viską lėmė konsensusas."[29]

Bažnytinio valdymo konstitucionalizmą visų pirma skatino pačios bažnytinės valdžios srities apribojimas. Šį apribojimą iš dalies lėmė bažnytinės ir pasaulietinės valdžių dualizmas, o iš dalies pasaulietinės valdžios priešinimasis bažnyčios piktnaudžiavimams ir nesaikingoms pretenzijoms. Tiesa, kad kai kurie popiežiai ir kai kurie teisininkai kanonistai, ypač XIII a. ir XIV a. pradžioje, kėlė ekstravagantiškus reikalavimus. Jie siekė neribotos bažnyčios kompetencijos diktuoti įstatymus ne tik tikėjimo, doktrinos, kulto, sakramentų, bažnytinių pareigų [paskirstymo] ir dvasininkų disciplinos, bet ir sutarčių, nuosavybės, visų rūšių nusikaltimų ir net pasaulietinės politikos srityse. Tačiau apskritai bažnyčia po Vormso konkordato 1122 m. ir teoriškai, ir praktiškai pripažino esminius jos valdžios apribojimus. Pati bažnytinės ir pasaulietinės valdžių perskyra buvo pats svarbiausias konstitucinis principas, persmelkęs visą kanonų teisės sistemą.

Be to, pačioje bažnyčioje, kaip nuo pasaulietinių politijų atskirtoje politijoje, būta ir teorinių, ir praktinių tiek popiežių, tiek vyskupijų valdytojų valdžios apribojimų. Visų pirma buvo pripažinta, kad bažnyčią kaip regimąją instituciją įsteigė pats Kristus ir kad jis, apaštalai, o vėliau bažnyčios tėvai ir pirmųjų septynių šimtmečių bažnyčios susirinkimai jai davė apibrėžtas, nekintamas tikybos ir elgesio normas. Net aukščiausiosios popiežių valdžios pripažinta norminė kanonų glosa konstatavo, kad „būtų pavojinga mūsų tikėjimą atiduoti vieno žmogaus valiai"[30]. Buvo savaime suprantama, kad nei popiežius, nei visuotinis bažnyčios susirinkimas negali savavališkai keisti bažnyčios dogmų ar įvesti naujų dogmų. „Naujus mokymus reikia tikrinti remiantis egzistuojančia dogma, tačiau, be to, dera skelbti tik tokias doktrinas, kurios jau glūdėjo egzistuojančių Bažnyčios mokymų lobyne ir kurios pasi-

rodė esančios organiška egzistuojančių tikėjimo pagrindų išsklaida."[31]

Tariant konkrečiau, popiežių, visuotinių bažnyčios susirinkimų, vyskupų ir vietinių bažnyčios susirinkimų valdžią ribojo ir dieviškoji, ir žmogiškoji teisė. Teisybė, kad niekas neturėjo teisės pakeisti ar panaikinti popiežiaus įsako, pažeidžiančio dieviškąją ar prigimtinę teisę. Vienintelė pasipriešinimo priemonė buvo politinis veiksmas arba pilietinis nepaklusnumas. Nepaisant to, teisininkai kanonistai padėjo tokio pasipriešinimo teisinius pamatus. Gracianas rašė, kad „niekas negali teisti popiežiaus, nebent paaiškėtų, kad jis nukrypsta nuo tikėjimo"[32]. Pasak Briano Tierney'o, tai atvėrė galimybę atsirasti popiežiaus nušalinimo dėl erezijos teorijai[33]. Vėliau kanonistai atrado kitas nušalinimo priežastis, pvz., bažnyčios turto švaistymą. O XIII a. pabaigoje Huguccio sukūrė teoriją, pagal kurią popiežių galima teisti ir nušalinti už piktybišką paleistuvavimą, plėšikavimą, šventvagystę arba kitokį įžūlų nusikaltimą, sukėlusį skandalą bažnyčioje[34].

Be to, XII ir XIII a. kanonistai sakė, kad popiežius negali elgtis priešingai visos bažnyčios „padėčiai" *(status)* ir kad jis negali išleisti įstatymo, kenkiančio jos „bendrajai padėčiai" *(generalis status ecclesiae)*, t.y. jos prigimčiai, jos bendrai gerovei ar viešajai tvarkai, arba, kaip bus sakoma vėlesniais amžiais, jos konstitucijai[35]. Net popiežius Inocentas IV (1243–1254), vienas iš pačių autoritariškiausių popiežių monarchistų, pripažino, kad popiežiaus galima neklausyti, jei jis įsakys elgtis neteisingai ir dėl tokio elgesio nukentės „status ecclesiae", pvz., jei jo įsakyme glūdi erezija[36].

Popiežiaus absoliutizmo konstitucinių apribojimų teorijas silpnino tai, kad nebuvo tribunolo, galinčio mesti iššūkį popiežiams. Iki XV a. pradžios nebūta nė vieno popiežiaus teismo ar nušalinimo. Tik Konstanco bažnyčios susirinkimas nušalino du besivaržančius popiežius ir priėmė trečio popiežiaus atsistatydinimą. Nepaisant to, netgi aukščiausios popiežių valdžios atžvilgiu tokių apribojimo teorijų tvirtas pagrindas buvo visuomeninės, ekonominės ir politinės sąlygos, labai skatinusios vietinę autonomiją. Pasak Tierney'o: „Nepaisant to, kad vyravo stipri popiežių val-

džios centralizacijos tendencija, bažnyčia kaip visuma, neatsilikdama nuo pasaulietinių valstybių, tam tikra prasme liko pusiau autonomiškų junginių federacija, daugybės didesnių ar mažesnių korporacinių darinių sąjunga". Tierney išvardija vyskupijas, abatijas, kolegijas, fondus, gildijas, religinius ordinus, kongregacijas, konfratrijas, kurios visos „naudojosi esmingomis savivaldos teisėmis"[37].

Šitaip kanonistų nustatyta *imperium* ir *jurisdictio* tapatybė atitiko gyvąją bažnytinės politijos konstituciją. Bažnyčia buvo *Rechtsstaat*, valstybė, pagrįsta teise. Kartu bažnytinės valdžios apribojimai, ypač iš pasaulietinių politijų pusės, taip pat popiežiaus valdžios apribojimai, ypač tie, kuriuos lėmė pačios bažnytinės valdžios struktūros, brandino kai ką daugiau, o ne tik teisėtumą *Rechtsstaat* prasme; jie brandino tai, ką vėliau anglai pavadino „teisės viršenybe".

Korporacijų teisė kaip bažnyčios konstitucinė teisė

Valdžios ir autoriteto jurisdikcijos apribojimų principas buvo pamatinis konstitucinis principas, grindžiantis naują XI a. pabaigos ir XII a. kanonų teisės sistemą. Tačiau šio jurisdikcijos principo taikymo būdų analizė reikalauja, kad būtų apmąstyta ne konstitucinė teisė kaip tokia, o veikiau korporacijų teisė. Kanonistų požiūriu, kaip tik bažnyčia, kaip korporacinis teisinis darinys, turi suteikti jurisdikciją konkretiems bažnyčios pareigūnams (popiežiams, vyskupams, abatams), ir kaip tik korporacijų teisė lėmė šitaip suteikiamos jurisdikcijos prigimtį ir ribas.

Terminas „korporacija" (*universitas;* taip pat *corpus* ar *collegium*) buvo perimtas iš romėnų teisės, kaip ir daugelis kitų terminų, vartotų šiam institutui apibrėžti, ir daugelis jam taikomų normų. Tačiau esama esmingų skirtumų tarp romėnų korporacijų teisės ir XII a. Vakarų Europos teisininkų sukurtos korporacijų teisės.

Pagal Justiniano epochos romėnų teisę[38] valstybė kaip tokia (vis dar vadinama *populus Romanus*) buvo traktuojama kaip korporacija, tačiau jos teisės ir pareigos buvo reguliuojamos veikiau

administraciniu, o ne teisminiu būdu, ir ji nebuvo pavaldi civilinei teisei; tačiau imperatoriaus iždas vis dėlto turėjo nuosavybės teises ir kitas civilines teises bei pareigas ir galėjo bylinėtis paprastuose teismuose. Municipalitetai irgi buvo korporacijos, turėjusios nuosavybės teisę, teisę sudarinėti sutartis, gauti dovanas ir palikimus, bylinėtis ir apskritai atlikti teisinius veiksmus per atstovus. Panašiai ir daugelis privačių asociacijų, tokių kaip organizacijos, palaikančios religinį kultą, laidojimo klubai, politiniai klubai, amatininkų ir pirklių gildijos buvo traktuojamos kaip korporacijos, nors jų teisių apimtis priklausė nuo imperatoriaus dovanotų privilegijų ir laisvių. 381 m., kai krikščionybė tapo oficialiąja imperijos religija, – o ir šiek tiek anksčiau – bažnyčios ir vienuolynai irgi buvo įtraukti į sąrašą tokių asociacijų, kurios turėjo teisę gauti dovanas ir palikimus, turėti nuosavybės bei sutarčių teises ir juridinio asmens, galinčio veikti per atstovus, teisę. Be to, Justiniano įstatymai pripažino, kad labdaringos bendruomenės, tokios kaip ligoninės, pamišėlių namai, našlaičių, vargšų ir senelių namai, turi teisę gauti dovanas ir palikimus, skiriamus ypatingiems tikslams, o bendrąją priežiūros teisę suteikė vyskupijos vyskupui. (Nei Rytuose, nei Vakaruose korporacijos kaip teisinio darinio sąvoka iki XI a. pabaigos nebuvo taikoma visai bažnyčiai – Visuotinei bažnyčiai.)

Romėnų teisininkai, labai nemėgę apibrėžimų ir teorijų, apskritai nekėlė bendro klausimo dėl *universitas* santykio su jos narių visuma. Digestuose buvo epigramiškai konstatuojama: „Kas priklauso korporacijai, tas nepriklauso pavieniams asmenims"; arba: „Jei kas nors priklauso korporacijai, tai nepriklauso pavieniams asmenims; pavieniai asmenys nėra skolingi to, ką skolinga korporacija". Tačiau daugelis klausimų – pvz., ar korporacijos egzistavimas ir įgaliojimai kyla iš viešosios valdžios leidimo, ar iš korporacijos steigėjų valios, ar iš jos pačios kaip asociacijos prigimties; kokius įgaliojimus gali realizuoti jų pareigūnai ir ko jie negali daryti be jų narių sutikimo; kaip turi būti renkami pareigūnai, kaip ir kodėl jie gali būti nušalinami – romėnų teisininkų nebuvo aptarti. Net pasakymai „juridinis asmuo" ir „juridinė asmenybė" romėnų teisininkų buvo vartojami retai ir niekada nebuvo anali-

zuojami. Tik retrospektyviai galima išskirti keletą romėnų korporacijų teisės implicitinių principų, kuriuos eksplikavo Vakarų teisinė mintis XII a., kai korporacijų teisė buvo pradėta sisteminti. Du principai buvo tokie: pirma, korporacija turi teisę veikti per atstovus; antra, korporacijos teisės ir pareigos nesutampa su jos pareigūnų teisėmis ir pareigomis.

Korporacijų teisės romėniškas normas bažnyčia perkėlė į Vakarų Europos germanų bendruomenes. Tačiau dabar tos normos turėjo varžytis su bažnytinių bendruomenių krikščioniškais korporacijų prigimties vaizdiniais ir su germaniškais korporacinės asociacijų prigimties vaizdiniais. Šv. Paulius bažnyčią vadino Kristaus kūnu *(1 Kor 12, 27)* ir rašė galatams: „visi jūs esate viena Jėzuje Kristuje" *(Gal 3, 28)*. Kitos krikščionių bažnyčios metaforos buvo „žmona", „sutuoktinė", „motina". Visos tokios personifikacijos buvo taikomos tikinčiųjų brolijai, „šventųjų bendrijai", „ištikimųjų kongregacijai". Nors buvo tariama, kad visi krikščionys visur sudaro dvasinį kūną, labiausiai buvo pabrėžiama pavienių bažnyčių ar pavienių vyskupijų dvasinė vienovė. Šiuo požiūriu buvo pabrėžiama ir tai, kad konkrečios bažnyčios prelatas – parapijos kunigas, vyskupas ar koks kitas ganytojas – su bažnyčia surištas dvasinės santuokos saitais. Kaip buvo tikima, kad Kristus susituokė su Visuotine bažnyčia, taip buvo tikima, kad vyskupas ar kunigas yra vietinės bažnyčios sutuoktinis. Kunigas atstovavo bažnyčiai, kaip galva atstovauja visam kūnui. Šios krikščioniškos idėjos buvo diametraliai priešingos toms romėnų teisės idėjoms, kurios netiesiogiai glūdėjo romėniškoje bažnyčių kaip korporacijų traktuotėje. Tuo nenorima pasakyti, kad Romos imperijoje ar valdant germanų imperatoriams bei karaliams bažnyčia nenorėjo suteikti pavienėms bažnyčioms korporacijų statuso pagal romėnų teisę. Priešingai, ji uoliai siekė šitokio statuso teikiamos apsaugos. Tačiau mažių mažiausiai buvo nenormalu tai, kad krikščionys, sudarydavę bažnytinę korporaciją, pagal romėnų teisę visai nebuvo atsakingi už prelatų veiksmus korporacijos vardu ir jos labui; o dar nenormaliau buvo tai, kad patys prelatai asociacijos viduje buvo traktuojami kaip galį veikti tik kaip agentai, o ne, pvz., kaip nariai steigėjai ar partneriai.

Germaniškos asociacijos sampratos buvo šiek tiek panašios į krikščioniškas bažnyčios kaip „vieno asmens", *corpus mysticum*, sampratas. Kaip pabrėžė didis vokiečių teisės istorikas Otto von Gierke, germanų šeimyna, karių būrys, klanas ar kaimas buvo laikomi grupine asmenybe, kurioje dalyvavo visi jos nariai; jos nuosavybė buvo bendra jų nuosavybė ir jie buvo kartu atsakingi už jos įsipareigojimus. Tačiau, pasak Gierke's, *Genossenschaft* („draugija") savo vienybę ir savo tikslą kildindavo ne iš kokios nors aukštesnės valdžios, dieviškos ar žmogiškos, o tik iš savęs, t.y. tik iš savanoriško narių, siekiančių jų pačių iškelto tikslo, susivienijimo[39].

XII a. kanonistai, kurdami naują korporacijų teisės, taikomos bažnyčiai, sistemą, pasinaudojo ankstesnėmis romėniškomis, germaniškomis ir krikščioniškomis korporacinių darinių sampratomis. Jie tam tikru mastu suderino šias tris besivaržančias sąvokų sistemas. Tačiau jiems tai buvo ne abstrakčios teisinio protavimo pratybos; jie siekė praktiškai išspręsti aktualius teisinius konfliktus, iškilusius Popiežių revoliucijoje: teisinius konfliktus tarp bažnyčios ir pasaulietinių politijų ir teisinius konfliktus bažnyčioje. Kartu jie tyrinėjo šių teisinių konfliktų tarpusavio ryšius ir siekė susisteminti tuos principus, kuriais remiantis konfliktai turėjo būti išspręsti.

Toliau pateikti klausimai iliustruoja tas praktines problemas, kurios iškildavo XII a. teismo bylose.

Ar prieš nuspręsdamas iškelti bylą ar kaip atsakovas stoti prieš teismą korporacijos galva (tarkime, vyskupas) turi konsultuotis su jos nariais (kapitula)? Ar jis privalo ne tik konsultuotis, bet ir gauti jų sutikimą? Ir kaip elgtis priimant sprendimą nusavinti turtą ar suteikti įvairias privilegijas?

Ar kapitula gali panaikinti sandorį su kita šalimi, vyskupo sudarytą be kapitulos sutikimo?

Kaip turi būti išreikštas kapitulos sutikimas?

Kas turi perimti korporacijos galvos įgaliojimus vakansijos metu, t. y. kai korporacijos galva numirė, atsistatydino ar buvo nušalintas?

Jei kapitulos kunigai gali veikti savo vyskupo vardu, kai jis nebegali atlikti savo pareigų dėl ligos ar senatvės, ar gali jie taip pat elgtis, jei vyskupas apsileidęs?

Ar korporacija gali nusikalsti? Ar ji gali pažeisti civilinius įstatymus? Ar ji atsakinga už savo narių nusikaltimus ir civilinius teisės pažeidimus?

Ar bažnytinė korporacija gali būti įsteigta be popiežiaus leidimo? Jei korporacija netenka visų savo narių, ar ji ir toliau egzistuoja? Jei ne, tai ar ją gali atkurti vienas ar du pareiškėjai, atitinkantys narystės reikalavimus?

Kas atsitinka su korporacijos turtu, kai ji liaujasi egzistuoti?

Ar korporacija gali kurti teisę savo nariams? Ar ji gali rinkti magistratą, turintį įstatymų leidžiamąją valdžią, veikiančią korporacijos vardu? Ar ji gali rinkti teisėją, sprendžiantį bylas jos vardu?

Ar korporacija, kuriai buvo duotas turtas konkrečiam tikslui, tą turtą gali panaudoti kitam tikslui?

Ir paskutinis klausimas: ar į šiuos klausimus bus duoti kitokie atsakymai, jei korporacija yra ne vyskupija, abatija ar koks nors kitas vietinio pobūdžio junginys, o visa Romos bažnyčia, kuriai vadovauja vienintelis Kristaus vietininkas žemėje?

Kai tik bažnyčia Vakaruose pasiskelbė esanti korporacinis teisinis darinys – *universitas*, nepriklausomas nuo imperatorių, karalių ir feodalų, iškart iškilo tokie praktiniai teisiniai klausimai. Šiuose klausimuose pirmiausia stulbina jų teisinis formulavimas; antra, stulbina pakankamai aiškus sąmoningas jų tarpusavio ryšio suvokimas; trečia (tai susiję su antruoju momentu), stulbina pateiktų atsakymų sisteminis pobūdis, orientacija į korporacijų teisės sąmoningą sisteminimą, kurio tikslas – sukurti patenkinamų sprendimų rinkinį.

Korporacijų teisės visuma, XI a. pabaigoje, XII ir XII a. susiformavusi Romos katalikų bažnyčioje, gali būti apibūdinta kaip kanonų teisės sistemos posistemė. Ji esmingai skyrėsi nuo tos romėnų korporacijų teisės, kuri buvo išdėstyta Justiniano tekstuose. Pirmiausia bažnyčia atmetė tą romėnų teisės nuostatą, pagal kurią, be viešųjų korporacijų (valstybės iždų, miestų, bažnyčios), tik

kolegijos, imperatoriaus valdžios pripažintos kaip korporacijos, gali turėti korporacijų privilegijas ir teises. Priešingai, pagal kanonų teisę, bet kokia asmenų grupė, turinti reikiamą struktūrą ir tikslą – pvz., prieglauda, ligoninė, studentų junginys, taip pat vyskupija ir net pati Visuotinė bažnyčia, – sudaro korporaciją, neturėdama specialaus aukštesnės valdžios leidimo[40]. Antra, bažnyčia atmetė romėnų nuostatą, pagal kurią tik viešoji korporacija gali kurti naują teisę, skirtą jos nariams, ar turėti jų atžvilgiu teisminę valdžią. Priešingai, pagal kanonų teisę, bet kokia korporacija savo narių atžvilgiu gali turėti įstatymų leidžiamąją ir teisminę „jurisdikciją". Trečia, bažnyčia atmetė romėnų nuostatą, pagal kurią korporacija gali veikti tik per savo atstovus, o ne per savo narių susirinkimą. Vietoje to kanonų teisė reikalavo, kad įvairiose situacijose duotų sutikimą korporacijos nariai. Ketvirta, bažnyčia atmetė romėnų maksimą „kas priklauso korporacijai, nepriklauso jos nariams". Pagal kanonų teisę, korporacijos turtas yra bendra jos narių nuosavybė, ir korporacija gali apmokestinti savo narius, jei negali kitaip išmokėti skolos[41].

Atrodo, kad šios ir kitokios kanonų teisės normos bei sąvokos atspindi germaniškus korporacijos kaip draugijos, pasižyminčios grupiniu asmeniškumu ir grupine valia, vaizdinius, priešingai romėniškam korporacijos kaip „instituto", kurio tapatybė sukurta aukštesnės politinės valdžios, vaizdiniui[42]. Tačiau galima spėti, kad kitos kanonų teisės normos ir sąvokos atspindi „institucinę" korporacijos idėją. Antai kiekviena korporacija privalėjo turėti vyresnįjį (bažnytinėje korporacijoje paprastai vadintą rektoriumi arba prelatu, o pasaulietinėje korporacijoje – prezidentu arba valdytoju), įgaliotą atlikti veiksmus, kurių korporacija negalėjo atlikti pati (tokius kaip nuosavybės valdymas ir ginčų sprendimas), ir turėjusį teises, nesutampančias su korporacijos teisėmis. Korporacijos galva ir kiti pareigūnai buvo traktuojami kaip savotiški globėjai ar kuratoriai, o korporacija – kaip savotiškas globotinis ar nepilnametis[43]. Priešingai romėnų teisės normai, kanonų teisė korporacijai priskirdavo civilinę ir baudžiamąją atsakomybę tuo atveju, kai dauguma jos narių pritardavo neteisėtam veiksmui, bet kartu, ne taip, kaip germanų teisėje, už korporacijos pareigūnų

neteisėtus veiksmus negalėjo būti primetama kaltė pačiai korporacijai[44]. Štai koks nors miestas galėjo būti atskirtas nuo bažnyčios už jo piliečių nusikaltimus, bet ne (teoriškai) už jo pareigūnų nusikaltimus.

Gali pasirodyti, kad visa, kas buvo pasakyta, patvirtina Gierke's tezę, kad viduramžių bažnyčios korporacijų teisė svyravo tarp germaniško korporacijos kaip grupinės asmenybės vaizdinio ir romėniško korporacijos kaip dirbtinės institucijos (*Anstalt*) vaizdinio. (Gierke toliau įrodinėja, kad XIV a. įsigalėjo romėniškas vaizdinys, turėjęs pražūtingų padarinių Europai, nes galiausiai juo buvo pagrįstos absoliutizmo teorijos.)[45] Gierke's tezės įtikinamumą silpnina tas faktas, kad viduramžių kanonistai patys akivaizdžiai neturėjo nė vieno iš tų dviejų vaizdinių[46]. Ją dar labiau silpnina tas faktas, kad abiejų vaizdinių svarba labai perdedama. Abejotina, kad korporacinė asmenybė teisine prasme apskritai kada nors galėjo atsirasti tik iš grupės; jos egzistavimas iš dalies visada priklauso nuo to, ar ji pripažįstama iš šalies, – kitaip tariant, nuo to, ar ją pripažįsta ta didesnioji visuomenė, kurios dalis ji yra. Lygiai taip pat abejotina, jog korporacinė asmenybė teisine prasme kada nors galėjo atsirasti tik dėl to, kad ją įsteigė visuomenė ar valstybė, jei anksčiau neegzistavo grupė žmonių, turinčių bendrus interesus ir sugebančių veikti kaip vieninga visuma.

Tierney pabrėžia, kad „rišlią korporacijų teisės teoriją" kanonistai sukūrė tik XIII ir XIV a., t. y. praėjus dviem šimtmečiams po to, kai prasidėjo korporacijų kanonų teisės sisteminimas, ir kad net tada jie „nesidomėjo korporacijos esmės filosofinėmis problemomis"[47]. Šios dvi pastabos padeda suprasti, kad ši korporacijų teisės sistema – o galiausiai „rišli teorija" – buvo teisinis atsakymas į realią situaciją ir realias problemas, su kuriomis susidūrė bažnyčia, o ne išankstinis intelektualinis konstruktas, prie kurio buvo pritaikyta ta situacija ir tos problemos. Tačiau būtų neteisinga manyti, kad naujoji korporacijų kanonų teisė iš pat pradžių nesirėmė filosofinėmis prielaidomis. Kanonistai dažniausiai laikėsi nuosaikaus nominalistinio požiūrio, pagal kurį grupė negali turėti asmeniškumo ar valios, nesutampančios su jos narių asmeniškumu ir valia[48]. Šitokia filosofinė pozicija skiriasi ir nuo romantiškos

Gierke's teorijos, ir nuo tų pozityvistinių teorijų, prieš kurias Gierke kovojo. Negana to, tai yra kaip tik tokia filosofinė pozicija, kuri ypač tiko konstruoti korporacijų teisės sistemai, nes ji duoda neutralų filosofinį pagrindą kelti lemtingiems teisiniams klausimams dėl įgaliojimų paskirstymo tarp korporacijos pareigūnų ir jos narių.

Taigi, jei korporacija suprantama kaip jos dalių, *imamų kaip dalys*, visuma, tampa nesunku narių teises ir pareigas traktuoti kaip narių teises ir pareigas, vyresniojo teises ir pareigas traktuoti kaip vyresniojo teises ir pareigas ir nustatyti santykius tarp šių dviejų teisių bei pareigų rinkinių. Šitoks požiūris glūdėjo XI a. pabaigos ir XII a. pradžios įstatymų leidyboje; jį apibendrino Gracianas, pasakęs, kad vyskupui, kaip bažnyčios galvai, savo vyskupijoje reikalingas narių, t. y. kapitulos, pritarimas tada, kai jis skirsto beneficijas ir privilegijas, nusavina bažnyčios turtą ir sprendžia teismo bylas[49]. Po kelių dešimtmečių popiežius Aleksandras III patvirtino ir išplėtė šias normas pareikšdamas, kad daugeliu atvejų reikalingas kapitulos „pritarimas" ar „sutikimas"[50]. „Kapitula" buvo suprantama kaip dvasininkų junginys. Išplėsdami patarimo ir sutikimo sąvoką, vėlesnių laikų kanonistai išskyrė tris skirtingas teisių sritis: teises, visų pirma priklausančias korporacijai kaip tokiai; teises, visų pirma priklausančias atskiriems nariams ir pareigūnams kaip atskiriems nariams ir pareigūnams; bendras korporacijos ir atskiro nario ar pareigūno teises. Taigi buvo pasakyta, kad jeigu sprendžiant klausimą, visų pirma susijusį su prelatu, reikia paskirti patikėtinį ar kitą agentą, tai jį turi skirti prelatas, gavęs kapitulos sutikimą; bet jei klausimas visų pirma susijęs su kapitula, patikėtinį turi skirti kapitula, patarta prelato; o jei klausimas vienodai susijęs ir su kapitula, ir su prelatu, tai patikėtinį (kaip pirmuoju atveju) turi skirti prelatas, gavęs kapitulos sutikimą[51]. Vienas vėlesnių laikų kanonistas šioms normoms suteikė bendresnį pavidalą: kapitulos sutikimas reikalingas tais atvejais, kai veiksmas susijęs su korporaciniu junginiu kaip visuma, nes vyskupas ir kapitula kartu sudaro šį junginį[52]. Šiuo atveju buvo pasiremta krikščioniškomis metaforomis: vyskupas yra susituokęs su savo bažnyčia, panašiai kaip popiežius – Kristaus vie-

tininkas – yra susituokęs su Visuotine bažnyčia. Tačiau bažnyčia kaip korporacinis darinys buvo teisiškai tapatinama su dvasininkija; buvo reikalaujama gauti ne „tikinčiųjų kongregacijos", o kapitulos sutikimą.

Bažnytinių korporacijų, ypač katedrų kapitulų (vyskupijų), įgaliojimų teisinė analizė lėmė tai, kad XII–XIII a. buvo sukurta teisinė teorija, apribojanti bažnytinių ir pasaulietinių valdovų įgaliojimus veikti asmeniškai, be jų patarėjų ir svarbiausių pavaldinių pritarimo ir sutikimo. Šiuo atveju buvo perimta, pertvarkyta ir konstituciniu principu paversta romėnų teisės maksima: „Kas rūpi visiems, turi būti svarstoma visų ir sulaukti visų pritarimo"[54].

Bažnytinės jurisdikcijos apribojimai

Iki XI a. pabaigos bažnytinė jurisdikcija – plačiąja prasme, t. y. kaip įstatymų leidybos, valdymo ir teisinė kompetencija – neturėjo aiškių ribų. Bažnytinių ir pasaulietinių valdžių kompetencija žymiu mastu sutapdavo. Ir bažnyčioje nebūta aiškių ribų tarp reikalų, kuriuos spręsdavo kunigas ar vyskupas kaip nuodėmklausys ir atgailavimo darbų skirstytojas, ir, kita vertus, reikalų, kuriuos kunigas ar vyskupas spręsdavo kaip administratorius ar teisėjas. Buvo manoma, kad visa, ką jis daro, kyla iš jo titulo; kaip tik kunigo titulas, o ne jo jurisdikcija suteikdavo jam įgaliojimus. Kartu jo kaip tituluoto kunigo nedaloma valdžia daugeliu požiūrių priklausė nuo imperatorių, karalių ir baronų valdžios. Imperatoriai, karaliai ir baronai skyrė popiežius, vyskupus ir eilinius kunigus, valdė juos, o dažnai panaikindavo jų sprendimus. Kaip tik Popiežių revoliucija, dvasininkiją išlaisvinusi nuo pasauliečių valdžios ir pabrėžusi skirtumą tarp dvasiškumo ir pasaulietiškumo, lėmė tai, kad tapo būtina ir galima nustatyti daugiau ar mažiau aiškias bažnytinės jurisdikcijos ribas ir šitaip ją susisteminti.

Būdinga tai (ir šiuo požiūriu teisės mokslas aiškino veikiančiąją teisę), kad tokia jurisdikcija, kaip buvo tariama, turi būti padalyta į du tipus: jurisdikciją, apimančią tam tikrus asmenis (*ratione personarum*, „pagal asmenis"), ir jurisdikciją, apimančią tam tikrus elgesio ar santykių tipus (*ratione materiae*, „pagal turi-

nį"). Bažnyčia pretendavo į „asmeninę jurisdikciją", apimančią: 1) dvasininkus ir jų šeimynos narius; 2) studentus; 3) kryžiuočius; 4) *personae miserabiles* („nelaiminguosius"), t. y. skurdžius, našles ir našlaičius; 5) žydus, besibylinėjančius su krikščionimis; 6) keliauninkus, visų pirma pirklius ir jūreivius, kai iškildavo jų neliečiamybės ir saugumo klausimas. Tai buvo garsioji – ar blogai pagarsėjusi – *privilegium fori* („teismo privilegija" arba „dvasininkijos nepavaldumas pasaulietiniam teismui"), prieš kurią atkakliai kovojo pasaulietiniai valdovai, ir dažnai sėkmingai.

Kanonų teisė dvasininkams draudė atsisakyti bažnytinės jurisdikcijos privilegijų. Tačiau tam tikrų nusikaltimų ir tam tikrų civilinių ieškinių atvejais praktiškai jie buvo pavaldūs pasaulietiniam teisingumui. Be to, būta tam tikrų pripažintų bažnytinės jurisdikcijos išimčių kryžiuočių ir studentų atvejais; panorėję jie galėjo atsisakyti šios jurisdikcijos. „Nelaimingieji", kurie iki Popiežių revoliucijos visų pirma buvo traktuojami kaip imperatorių ir karalių globotiniai, po revoliucijos irgi tapo pavaldūs bažnytinei jurisdikcijai, ypač kai pasaulietinės valdžios negalėjo jų tinkamai apginti. Tas pat galiojo žydams ir keliauninkams (įskaitant pirklius bei jūrininkus): jų atžvilgiu bažnyčia stengėsi ne panaikinti imperatoriaus ar karaliaus jurisdikciją, o tik ją papildyti

Iš principo „asmeninė" bažnytinė jurisdikcija apėmė visus atvejus, su kuriais buvo susijusios šios šešios asmenų grupės, nors kartais šio principo būdavo atsisakoma, atsižvelgiant į priešingus pasaulietinių valdžių interesus. „Dalykinė" bažnyčios jurisdikcija, priešingai, tam tikrais atvejais iš principo apėmė visas asmenų, tiek pasauliečių, tiek dvasininkų, klases, nors vėl būta išlygų ir išimčių. Svarbiausi atvejai, kurių atžvilgiu bažnyčia pretendavo turėti jurisdikciją, buvo vadinamieji dvasiniai kazusai ir su jais susiję kazusai. Dvasiniai kazusai dažniausiai buvo susiję su: 1) sakramentų teikimu; 2) testamentais; 3) beneficijomis, įskaitant bažnyčios nuosavybės valdymą, bažnytinių pareigų ėjimą ir bažnytinį apmokestinimą dešimtinių forma; 4) priesaikomis, įskaitant prisiektinius įsipareigojimus, ir 5) nuodėmėmis, nusipelnančiomis bažnytinių nuobaudų. Kaip tik remdamasis tokia jurisdikcija teisės mokslas XII a. pradėjo kurti įvairias materialinės teisės šakas,

įskaitant šeimos teisę (santuokos sakramento jurisdikcijos pagrindu), paveldėjimo teisę (testamentų jurisdikcijos pagrindu), nuosavybės teisę (beneficijų jurisdikcijos pagrindu), sutarčių teisę (prisiektinių įsipareigojimų jurisdikcijos pagrindu), baudžiamąją ir deliktų teisę (nuodėmių jurisdikcijos pagrindu). Buvo tariama, kad bažnyčia turi jurisdikciją savosios jurisdikcijos atžvilgiu; šiuo pagrindu bažnyčia sukūrė korporacijų teisės sąvoką.

Be to, bažnyčia išplėtė savo jurisdikciją kitiems atvejams, ją siūlydama visiems, kas tik buvo linkęs ją pasirinkti. Tai buvo daroma remiantis procedūra, kuri buvo vadinama *prorogacija*; remdamosi šia procedūra, bet kokio civilinio ginčo šalys pagal abipusį susitarimą galėjo ginčą perduoti bažnytiniam teismui arba bažnytiniam arbitražui. Toks susitarimas galėjo būti suformuluotas kaip sąlyga sutartyje, kurioje iš anksto buvo atsisakoma pasaulietinio teismo jurisdikcijos ir pažymima, kad bet kuriuo galimu atveju, susijusiu su ginču, kylančiu dėl sutarties, bus kreipiamasi į bažnytinį teismą arba į bažnytinį arbitražą. Dėl daugumos pasaulietinių procedūrų primityvumo XII ir XIII a. į šias civilines sutartis šalys dažnai įrašydavo tokius atsisakymo punktus.

Be to, pagal kanonų teisę, bet koks asmuo galėjo pateikti ieškinį bažnytiniam teismui arba bylą perkelti iš pasaulietinio teismo į bažnytinį teismą net prieš kitos šalies norą; šiuo atveju jis remdavosi „pasaulietinio teisingumo nepakankamumu". Taigi galiausiai bažnyčia siūlydavo savo jurisdikciją ir savo teisę bet kokiam asmeniui ir bet kokiu atveju, tačiau tik esant išskirtinėms aplinkybėms, t. y. kai būdavo „pastatytas ant kortos" pats teisingumas pačia elementariausia prasme. Buvo savaime suprantama, kad esama dviejų skirtingų jurisdikcijų – bažnytinės (dvasinės) ir nebažnytinės (pasaulietinės). Tiesą sakant, jei *visus* klausimus paprastai būtų apėmusi bažnytinė jurisdikcija, būtų buvę beprasmiška kalbėti apie jurisdikciją: nebūtų buvę ką jai priešpriešinti. Net jeigu visus *teisinius* klausimus būtų apėmusi bažnytinė – ar kokia nors kita vienintelė – jurisdikcija, būtų buvę prasminga kalbėti tik apie kompetenciją (kas pavaldu ir kas nepavaldu teisiniam reguliavimui), o ne apie kokį nors kitą jurisdikcijos aspektą. Kaip tik bažnytinės, o todėl ir nebažnytinės jurisdikcijos sąmoningas apribojimas ir jos taisymas tam tikroms asmenų klasėms ir tam tikriems

atvejams lėmė tai, kad tapo būtina ir galima apibrėžti jurisdikciją ir surasti jai vietą kaip pamatiniam kanonų teisės sistemos struktūriniam elementui.

Faktiškai būtent kiekvienos Vakarų krikščioniškojo pasaulio politijos, įskaitant bažnytinę politiją, jurisdikcijos apribojimai lėmė tai, kad tapo būtina ir galima kiekvienai politijai sukurti ne tik įstatymus, bet ir įstatymų *sistemą*, ir netgi daugiau – *teisės* sistemą. Valdovas, kurio jurisdikcija neribota, gali valdyti remdamasis įstatymais, tačiau vargu ar jam užteks valios ar vaizduotės savo įstatymus susieti į nuoseklią, vientisą intelektualinę sistemą, pasižyminčią sudėtinga principų struktūra, apimančią principus, reguliuojančius principų taikymą konkretiems atvejams. Vakaruose besivaržančių ribotų jurisdikcijų konkurencija ne tik iš kiekvienos jurisdikcijos pareikalavo susisteminti savąją teisę, bet kartu kiekvienai jurisdikcijai davė pagrindą, įgalinusį tai padaryti. Šį pagrindą iš dalies davė visa apimanti dialektinė vienybė, siejusi visas šias atskiras sistemas, o iš dalies – kiekvienos bendruomenės, turinčios tokią sistemą, ypatingi interesai ir resursai. Besivaržančių ribotų jurisdikcijų konkurencija ir bendradarbiavimas lėmė ne tik tai, kad tapo būtina ir galima susisteminti teisę, bet ir tai, kad kai kurios svarbiausios to meto politinės ir moralinės problemos buvo pradėtos teisiškai formuluoti ir teisiškai spręsti. Tendencija politinius ir moralinius klausimus paversti teisiniais klausimais, kurią Alexisas de Tocqueville'is teigė esant būdingą XIX a. pradžios Amerikai, egzistavo – nors ir mažesniu mastu – visoje Vakarų visuomenėje nuo XI a. pabaigos ir XII a. Tai nulėmė perdėtą Vakarų – jei juos lyginsime su daugeliu kitų civilizacijų – legalizmą; be to, tai nulėmė santykinę Vakarų sėkmę siekiant laisvės nuo politinės ir moralinės tironijos.

6

KANONŲ TEISĖS SISTEMOS STRUKTŪRINIAI ELEMENTAI

Naujoji kanonų teisės sistema, sukurta XI ir XII a., apėmė tik tuos teisinius santykius, kurie priklausė bažnyčios kaip korporacinio teisinio darinio jurisdikcijai. Kiti teisiniai santykiai priklausė atitinkamoms, viena su kita iš dalies sutampančioms įvairių pasaulietinių politijų – karalysčių, feodalinių domenų, autonomiškų miestų ir miestelių – jurisdikcijoms. Kiekvienas Vakarų krikščioniškojo pasaulio asmuo gyveno būdamas pavaldus ir kanonų teisei, ir vienai ar daugiau pasaulietinės teisės sistemų. Teisės sistemų, egzistuojančių bendroje teisėtvarkoje, pliuralizmas buvo esmingas kiekvienos sistemos struktūrinis elementas.

Kadangi nė viena iš kartu egzistuojančių teisės sistemų nepretendavo būti visa apimanti ir visagalė, kiekvienai reikėjo sukurti savus konstitucinius kriterijus, apibrėžiančius suvereniteto vietą ir ribas, tokio suvereniteto ribose paskirstančius vyriausybės įgaliojimus ir nustatančius svarbiausias narių teises bei pareigas. Kanonų teisės sistemoje šitie konstituciniai kriterijai pirmiausia buvo išreikšti korporacijų teisės terminais, o korporacijų teisė apėmė ir korporacinės jurisdikcijos teisę, kuriai buvo pavaldžios tam tikros asmenų klasės ir tam tikri reikalai.

Iš bažnytinės konstitucinės teisės sistemos palaipsniui išsiskyrė ir palyginti nuoseklios materialinių normų, priklausančių kitoms teisės sritims, visumos. Štai iš bažnytinės sakramentų jurisdikcijos palaipsniui susiformavo teisės, reguliuojančios santuoką, visuma; iš bažnytinės testamentų jurisdikcijos susiformavo teisės, reguliuojančios paveldėjimą, visuma; iš bažnytinės beneficijų ju-

risdikcijos atsirado teisės, reguliuojančios nuosavybę, visuma; iš bažnytinės priesaikų jurisdikcijos – teisės, reguliuojančios sutartis, visuma; iš bažnytinės nuodėmių jurisdikcijos – teisės, reguliuojančios nusikaltimus ir deliktus, visuma. Kartu su šiais penkiais jurisdikcijos tipais susiformavo teisinės procedūros normų visuma. Šios įstatymų visumos nebuvo konceptualizuotos taip, kaip vėlesniais amžiais buvo konceptualizuotos savarankiškos teisės šakos; XII ir XIII a. kanonistai nesistengė sutvarkyti kiekvienos – nuosavybės, sutarčių, baudžiamosios ir t. t. – teisės šakos kaip sau pakankamo rinkinio normų, logiškai kylančių iš įvairių principų ir doktrinų, kurios savo ruožtu kildavo iš bendrosios nuosavybės teorijos, bendrosios sutarties teorijos, bendrosios nusikaltimo ir bausmės teorijos ir t.t. XII ir XIII a. kanonų teisė buvo ne tokia abstrakti, ne tokia „logiška". Jos kategorijos išaugo iš bažnytinių teismų jurisdikcijos ir iš šiems teismams iškildavusių teisinių problemų, o ne iš akademinių teisininkų spekuliatyvaus protavimo. Kaip ir tuo pat metu besivystanti anglų karališkoji teisė, kanonų teisė buvo sisteminama labiau remiantis procedūra, o ne materialinėmis normomis. Tačiau po Graciano kanonų teisė, skirtingai negu anglų karališkoji teisė, buvo ir universitetinė disciplina; su konkrečiais atvejais susijusias normas, principus ir teorijas profesoriai perkeldavo į auditorijas, jas rinkdavo, nagrinėdavo ir derindavo savo traktatuose. Šitaip ir atsirado teisės posistemės, nors tuo metu jos dar neturėjo tokios žymios autonomijos ir tokio teorinio rišlumo, koks atsirado vėliau.

Kiekviena posistemė ir kiekviena teisės sritis atverdavo savuosius struktūrinius elementus, ir kiekviena skirtingai atverdavo sistemos kaip visumos struktūrinius elementus. Pavyzdžiui, kanonų baudžiamoji teisė buvo pagrįsta nuodėmės sąvoka, kuri veikė visas kitas kanonų teisės sritis. Ir kitose srityse galima rasti tas bendras savybes, kurios leidžia kanonų teisę apibūdinti kaip modernią teisės sistemą.

Santuokos kanonų teisė

Nuo pat ankstyviausių laikų bažnyčia labai dažnai pasisakydavo apie santuoką ir šeimą[1]. Pagoniškose kultūrose, kuriose vy-

ravo daugpatystė, sutartinės santuokos ir moterų engimas, bažnyčia propagavo monogaminės santuokos, kylančios iš laisvo abiejų sutuoktinių sutikimo, idėją. Vakaruose šiai idėjai teko grumtis su giliai įsišaknijusiais gentiniais, kaimo ir feodaliniais papročiais. X a. bažnyčios sinodai jau skelbė įsakus, susijusius su santuokiniais saitais, svetimavimu, vaikų teisėtumu ir kitais panašiais dalykais; nežiūrint to, ir toliau būdavo tuokiami vaikai, gulintys lopšyje, o šeimyninius santykius ir toliau reguliavo germanų, keltų ir kitų Vakarų Europos tautų tradiciniai liaudies papročiai. Europos genčių liaudies teisėje, kaip ir klasikinėje romėnų teisėje, asmenų, priklausančių skirtingoms klasėms (pvz., laisvojo ir vergo, piliečio ir svetimtaučio), santuoka buvo draudžiama. Skyrybas lemdavo kurio nors sutuoktinio valia – praktiškai paprastai tai būdavo vyro valia. Nebūta net formalių skyrybų taisyklių. Kad santuoka būtų teisėta, reikėjo tėvų sutikimo. Labai nedaug sutuoktinių abipusių įsipareigojimų buvo išreikšti teisiniais terminais.

Ir tik didysis perversmas, įvykęs XI a. pabaigoje ir XII a., kurio simbolis buvo Popiežių revoliucija, lėmė tai, kad tapo įmanoma intensyviai įgyvendinti bažnyčios politiką santuokos ir šeimos santykių srityje. Lemtingas vaidmuo priklausė socialiniams ir ekonominiams veiksniams, kurių priežastis ir padarinys buvo pati Popiežių revoliucija; gyventojų migracija, miestų atsiradimas ir spartus dvarų sistemos plitimas lėmė tai, kad buvo sulaužytos ankstesnės visuomeninio gyvenimo formos. Labai svarbios buvo ir politinės permainos: vieningos, savarankiškos bažnytinės valstybės, valdomos popiežiaus, susiformavimas davė dvasininkijai tokią politinę galią, kokios anksčiau ji niekada neturėjo, o visuotinio kunigų celibato įvedimas lėmė tai, kad buvo susilpnintas jų asmeninis dalyvavimas gentiniuose ir šeimyniniuose santykiuose. Lygiai tokie pat svarbūs buvo teisės pakeitimai, kurių dėka buvo įgyvendinama bažnyčios politika šeimyninių santykių srityje; juk jeigu kanonų teisė nebūtų buvusi susisteminta, nebūtų buvę įmanoma veiksmingai įgyvendinti šią politiką, užtikrinti jai pritarimą ar sėkmę.

Kol bažnytiniai įstatymai, reguliuojantys santuoką ir šeimą, dažniausiai buvo raginamojo pobūdžio, jiems nereikėjo tikslumo ar

išsamumo. Tik kai jie tapo tikrai saistantys, jiems prireikė ir vieno, ir kito. Kadangi nuo šiol visi šeimos santykiai (ir teisinėje praktikoje, o ne tik teorijoje) turėjo būti grindžiami santuokos sakramentu, iškilo būtinybė tiksliai apibrėžti šio sakramento prigimtį. Bažnyčia ilgai laikėsi nuomonės, kad santuokai nereikalingas joks formalumas; abi šalys pačios buvo „santuokos sakramento dvasininkai". (Kunigo dalyvavimas pirmą kartą tapo privalomas XVI a.; santuokos bendroji teisė Anglijoje ir Amerikoje faktiškai yra santuokos kanonų teisės, egzistavusios iki Trento bažnyčios susirinkimo, liekana.) Tačiau formalumų nebuvimas paliko atvirą klausimą, kaip ir kada tiksliai būdavo sudaroma santuoka. Kai kurie ankstesnių laikų tekstai nurodydavo, kad santuoka laikoma sudaryta nuo to momento, kai apsikeičiama pažadais. Kituose tekstuose buvo nurodoma, kad santuoka nelaikoma sudaryta, kol jos nepatvirtino lytiniai santykiai. Gracianas įrodinėjo, kad tradicinė žmonių santuokos ir Kristaus bei bažnyčios mistinės santuokos analogija prieš išsipildant sakramentui reikalauja kūniško susijungimo, *copulae carnalis*. Nepaisant to, Gracianas pabrėžė ir laisvo sutikimo, apimančio sutikimą susijungti fiziškai, elementą. Galiausiai kanonų teisė išskyrė tokius etapus: 1) apsikeitimą pažadais susituokti ateityje, kuris yra sužadėtuvių sutartis; tam tikrais atvejais ši sutartis gali būti nutraukta bet kurios iš šalių ir visada gali būti nutraukta abipusiu sutikimu; 2) apsikeitimą pažadais susituokti dabar, kuris yra santuokos sutartis, ir 3) sutikimą lytiškai santykiauti susituokus, kuris yra santuokos užbaigimas. Nors buvo manoma, kad sutartis turi būti sudaroma „žodžiais, ištartais dabar", nebuvo garantuojama, kad ji nebus nutraukta iki to momento, kai ji bus užbaigta.

Sutikimo susituokti normos išsivystė į ištisą sutarčių teisės sąvadą. Sutikimas turėjo būti duodamas laisva valia. Klaida, susijusi su kitos šalies tapatumu, arba klaida, susijusi su kokiu nors esmingu ar ypatingu kitos šalies bruožu, užkirsdavo kelią sutikimui ir santuoką darydavo negaliojančią. Prievarta irgi darydavo santuoką negaliojančią, kadangi ji prieštaravo sutikimo laisvei. Taip pat buvo nustatyta, kad negali būti teisėta santuoka, sudaryta iš baimės ar dėl apgaulės.

Tai buvo ne tik moderniosios santuokos teisės pagrindai, bet ir tam tikri pamatiniai moderniosios sutarčių teisės elementai, būtent laisvos valios sąvoka ir su ja susijusios klaidos, prievartos ir apgaulės sąvokos. Štai kanonistai sugebėjo išspręsti klaidos problemą (kuri labai glumino romėnų teisininkus, cituojamus Digestuose), sutelkdami dėmesį į klausimą, ar suklydusi šalis būtų sudariusi santuoką, jei būtų žinojusi tiesą.

Be to, kanonų teisė nustatė sąlygas, reikalingas tam, kad santuoka galiotų nepriklausomai nuo sutikimo. XII ir XIII a. apskritai buvo laikomasi romėnų teisės nustatytų amžiaus apribojimų, tačiau buvo leidžiamos išimtys, atsižvelgiant į vietinius papročius, su sąlyga, kad šalys galėtų pradėti vaikus ir suprastų savo atliekamo veiksmo prasmę. Tačiau impotencija santuokos metu buvo traktuojama kaip santuokos anuliavimo pagrindas. Be to, buvo pripažįstama negaliojančia santuoka tarp krikščionio ir pagonio, kadangi krikštas buvo traktuojamas kaip būtina bet kokio sakramento gavimo sąlyga. Tačiau bažnyčia pripažindavo galiojančia santuoką tarp kataliko ir eretiko arba asmens, kuris buvo ekskomunikuotas. Be to, ji pripažino galiojančia dviejų vergų arba laisvojo ir vergo ar servo santuoką.

Kanonų teisė XII ir XIII a. supaprastino ir susilpnino ankstesnes normas, trukdžiusias sudaryti santuoką, pagrįstą kraujo ryšiu ir giminyste. Buvo susilpninti ir baudžiamieji trukdymai, tokie kaip svetimavimas ir nuotakos pagrobimas: svetimautojai galėjo išpirkti savo nusikaltimą susituokdami, o pagrobėjas galėjo susituokti su pagrobtąja, jei ją išlaisvindavo. Tačiau kunigų santuoka, kurios galioseną pripažino ankstesnė kanonų teisė, buvo paskelbta neteisėta.

Jei šalys susituokdavo sąžiningai klysdamos, nežinodamos apie kliūtis, kanonistų buvo nustatyta, kad vaikai, atsiradę iš tokios santuokos, yra teisėti, o pati santuoka buvo pripažįstama galiojančia iki tos dienos, kai ji buvo paskelbta negaliojančia; tai buvo vadinama tariamąja santuoka. Negana to, santuoka negalėjo būti anuliuojama nepateikus ieškinio, o asmenų, kurie galėdavo pateikti ieškinį, ratas buvo ribotas: jei nebuvo artimų giminaičių, pirmenybė buvo atiduodama asmenims, pasižymėjusiems apdai-

rumu. Tačiau nebuvo statuto, ribojančio ieškinį dėl santuokos anuliavimo; šaliai, siekiančiai anuliuoti santuoką, nebuvo trukdoma net tuo atveju, kai ji buvo pateikusi ieškinį anksčiau ir pralaimėjo bylą.

Be santuokos pripažinimo neteisėta dėl to, kad nebuvo sutikimo, ar dėl kliūčių, bažnyčia leido teismines skyrybas, vadintas *divortium*. Tokį leidimą duodavo teismas, jei buvo įrodytas sanguliavimas, išdavystė arba didelio žiaurumo atvejai. Tačiau skyrybos moderniąja prasme nebuvo leidžiamos; sakramentiniai saitai, jei jie buvo teisėti, buvo laikomi nesutraukomais iki pat vieno iš sutuoktinių mirties. Būta dviejų išimčių: pirma, neužbaigta santuoka buvo nutraukiama, jei viena iš šalių įstodavo į religinį ordiną, be to, tokia santuoka bet kuriuo atveju galėjo būti nutraukta popiežiaus; ir, antra, tam tikromis aplinkybėmis atsivertėlis į krikščionybę galėjo išsiskirti su sutuoktiniu, kuris liko pagonis.

Galiausiai kanonų teisė – priešingai liaudies teisei toje visuomenėje, kur ji pirmiausia atsirado, – teikė žymią gynybą ištekėjusiai moteriai. „Prieš Dievą abi santuokos šalys buvo lygios, ir šitokia lygybės doktrina buvo pirmą kartą paskelbta krikščionybės. Praktiškai tai visų pirma reiškė, kad įsipareigojimai – ypač ištikimybės įsipareigojimas – buvo abipusiai. Nežiūrint to, vyras buvo šeimos galva ir dėl tokios savo padėties galėjo rinktis gyvenamąją vietą, pagrįstai pamokyti savo žmoną ir reikalauti iš jos tokių šeimyninių pareigų, kurios atitinka jos socialinę padėtį."[2] Nors bažnyčia dažniausiai pripažindavo griežtus suvaržymus, pasaulietinės teisės primestus moters nuosavybės teisėms (ir apskritai jos civilinėms teisėms), vis dėlto, kad apsaugotų našlę, ji reikalavo, jog nebūtų sudaryta jokia santuoka be kraičio; t. y. ji reikalavo, kad būtų sudarytas fondas, kuris negalėtų nuvertėti santuokos metu.

Kaip kanonų teisės posistemė, bažnytinė santuokos teisė iš dalies rėmėsi įtampa tarp santuokos sakramento kaip dviejų asmenų savanoriškos sąjungos Dievo akivaizdoje koncepcijos ir santuokos sakramento kaip teisinio sandorio bažnyčios, kaip korporacinio darinio, teisinės sistemos ribose koncepcijos. Viena vertus, buvo pabrėžiamas vidinis santuokos partnerių nusiteikimas ir jų asmeniniai troškimai bei reakcijos; kita vertus, buvo pabrėžiamas baž-

nyčios institucinis autoritetas ir visuomenės papročių bei visuomeninės politikos, tiek bažnytinės, tiek pasaulietinės, atitikimas. Ši įtampa atsispindėjo tuose klausimuose, į kuriuos turėjo atsakyti bažnytiniai teismai: ar santuoka gali būti laikoma negaliojančia dėl klaidos, apgaulės ar prievartos? Ar vyras gali palikti svetimaujančią žmoną? Ar žmona, kuri ištekėjo už kito vyro manydama, kad pirmasis jos vyras miręs, turi sugrįžti pas savo pirmąjį vyrą, jei jis atsiranda? Ar galioja santuoka, sudaryta slapčia, nedalyvaujant trečiam asmeniui? Ši įtampa atsispindėdavo ir daugelyje atsakymų, kuriuos bažnytiniai teismai duodavo, spręsdami tokius klausimus. Ypač aiškiai ji pasireikšdavo sprendžiant klausimą dėl slaptų santuokų galiosenos. Viena vertus, kaip pareiškė Gracianas, „slaptas santuokas draudžia visos valdžios", ir jos yra neteisėtos. Kita vertus, tokios santuokos galioja, jei jos gali būti įrodytos abiejų sutuoktinių prisipažinimu. Bet jeigu pasikeitė vieno sutuoktinio valia, tai teisėjas neturi pasitikėti kito sutuoktinio prisipažinimu. Šitaip buvo įtvirtinama griežta viešų sužadėtuvių ir išorinių įsipareigojimų politika, o kartu buvo išsaugotas sakramentinio sutikimo šventumas. Tačiau toks sprendimas – faktiškai pagrįstas fikcija, glūdinčia įrodomojoje teisėje, – nors ir buvo „sistemiškas", tačiau vargu ar buvo tobulas.

Šeimos teisės susisteminimas tapo įmanomas todėl, kad dėmesys buvo sutelktas į bažnytinių valdžių jurisdikciją – pačia elementariausia galios *jus dicere* („sakyti teisę") prasme, – reguliuojančią santuokos sakramento valdymą. Visa materialinės šeimos teisės struktūra visų pirma buvo sudaryta remiantis „sutuoktinių kazusų" terminais, o šie kazusai apėmė santuokos galioseną, santuokos neteisėtumą, santuokos nutraukimą *(divortium)*, slaptą santuoką, pažadus sudaryti santuoką, guolio ir maisto atėmimą, vaikų teisėtumą ir sutuoktinių nuosavybę. Iš „santuokinių kazusų" jurisdikcijos kanonų teisės kaip visumos sistemoje atsirado palyginti nuosekli teisinių kriterijų, principų, sąvokų ir normų posistemė. Pavyzdžiui, kadangi šeimos pagrindas buvo santuoka, o ne kraujo ryšys, įsūnyti ar įdukrinti sutuoktinių vaikai privalėjo turėti tokias pat teises kaip ir pagimdytieji vaikai. Bet nesantuokiniai vaikai buvo „neteisėti" ir teisių neturėjo, nors jie galėjo būti

įteisinti vėlesnės santuokos. Nors šeimos teisės posistemė pasižymėjo savotiškomis struktūrinėmis savybėmis, bet kartu jai buvo būdingos visos kanonų teisės sistemos savybės. Be daugelio bendrų su sutarčių teise elementų, jai – kaip ir feodalinei teisei (ir įšventinimui) – buvo būdingas pamatinis vaizdinys, jog esama sugebėjimo savanoriškai, šventuoju įžadu, visam gyvenimui susirišti nenutraukiamu saitu, kurio sąlygas fiksuoja teisė; moderniąja terminija – tai galimybė sutartimi sukurti teisinį statusą.

Paveldėjimo kanonų teisė

Europos germanų genčių teisėje nebuvo paveldėjimo pagal testamentą nuostatų[3]. Mirusiojo teisių ir pareigų perdavimą paveldėtojams iš pradžių reguliavo gentinis paprotys, vėliau – kaimo, o dar vėliau – feodalinis paprotys; visų pirma buvo rūpinamasi, kad šeima, šeimyna ar feodalo dvaras pergyventų savo pavienių narių, ir ypač savo galvos, mirtį. Pagal ankstyvąją germanų teisę, tik tada, kai asmuo neturėjo paveldėtojo, jis galėjo jį nurodyti sutikus genties tarybai ar vadui. Didžioji turto dalis priklausė šeimai ar genčiai ir negalėjo būti paskirstyta, mirus kuriam nors [šeimos ar genties] nariui. Asmeniniai mirusiojo daiktai buvo atiduodami gyvam sutuoktiniui ir vaikams, o tam tikra jų dalis buvo paliekama mirusiajam, kad būtų palaidota arba sudeginta kartu su kūnu kaip laidotuvių apeigų elementas.

Įvedus krikščionybę, mirusiojo dalis nebebuvo laidojama ar deginama kartu su lavonu; vietoj to ji buvo skiriama labdarai, mirusiojo sielos labui. Įvairiose Europos srityse papročiai buvo nevienodi, bet paprastai išdalijimui skirta nuosavybė buvo skirstoma į tris dalis: trečdalis – klano vadui ar karaliui, trečdalis – paveldėtojui ir trečdalis – „Dievo dalis".

Žinoma, dvasininkams labai rūpėjo Dievo dalis. Pavyzdžiui, kai būdavo sužinoma, kad koks nors asmuo miršta, tuojau pat prisistatydavo kunigas, kad mirštančiajam primintų jo pareigą išpirkti nuodėmes ir palikti savo turtą religiniams ar labdaringiems darbams, pvz., koplyčios statybai ar vargšų dalios palengvinimui. Visoje Europoje nusistovėjo norma, kad mirštančiojo „paskutiniai

žodžiai" turi teisinius padarinius, nesvarbu, ar tie žodžiai užrašyti, ar ne. Šią praktiką išreiškė lotyniška frazė: *donatio causa mortis* („dovanojimas nujaučiant mirtį"). Tai nebuvo testamentas tikslia šio žodžio prasme, nors dažniausiai jo padariniai būdavo tokie patys. Tais retais atvejais, kai mirštantysis atsigaudavo, dovanojimas nebegaliodavo.

Kita dovanojimo, įsigaliodavusio po mirties, forma buvo dovanojimas „post obit". Tam tikram žemės sklypui, vadinamam „knygožemiu" (bookland), buvo sudaroma „knyga", kurioje savininkas pareikšdavo: „Po savo mirties šią žemę aš atiduodu [tokiam ir tokiam]...". Kaip sako Maitlandas, tai nebuvo testamentas moderniąja prasme, kadangi: 1) jis buvo neatšaukiamas; 2) jis buvo fiksuotas, t.y. nebuvo taikomas tam, ką dovanotojas galėjo turėti tuo metu, kai dovanojimas įsigaliodavo; ir 3) juo nebuvo skiriamas koks nors atstovas, kuris po dovanotojo mirties valdytų jo turtą, ar nustatoma kokia nors turto valdymo procedūra[4].

XII a. kanonistai sukūrė naują testamentų teisę, iš dalies remdamiesi germanų krikščionių dovanojimais *causa mortis* ir *post obit,* o iš dalies remdamiesi klasikine romėnų testamentų teise, kuri buvo žinoma bažnyčiai ir kuria ji naudojosi nuo seniausių laikų. Romėnai turėjo paveldėjimo be testamento teisę, kuri buvo panaši į atitinkamą germanų liaudies teisę tuo, kad jos svarbiausias tikslas buvo nustatyti šeimynos galvos (*pater familias*) įpėdinį. Tačiau romėnų teisė daug išsamiau apibrėždavo paveldėjimo teisinius aspektus. Pats paveldas buvo vadinamas *universitas juris,* atskiru sudėtingu teisiniu vienetu; jis apimdavo pačią *familia* su jos senovinėmis privilegijomis ir pareigomis, jos nuosavybe, jos vergais ir visomis mirusiojo juridinėmis teisėmis bei pareigomis. Visa tai tuojau pat po žmogaus mirties atitekdavo paveldėtojui. Tačiau nuo Dvylikos lentelių epochos romėnų teisėje buvo nustatyta ir tai, kad paveldėtojo „bendras paveldėjimas" juridinės mirusiojo asmenybės atžvilgiu gali būti reguliuojamas ir alternatyviai, testamentu. Iš pradžių testamento tikslas buvo neutralizuoti paveldėjimo be testamento normas tuo atveju, kai tos normos netiko konkrečiai šeimos situacijai; kitaip tariant, testamento įvedimo romėnų teisėje motyvas buvo tas pats pamatinis tikslas, kuris moty-

vavo ir paveldėjimo be testamento normas, būtent šeimos ūkio tęstinumas, kurį užtikrindavo teisinis mirusiojo asmenybės perdavimas paveldėtojui (ar paveldėtojams). Svarbiausias tikslas buvo neduoti pavieniams asmenims įgaliojimų po mirties įgyvendinti savo valią; svarbiausias tikslas buvo apsaugoti atitinkamą socialinį junginį.

Bėgant amžiams romėnų teisės nustatytas testamentas pasikeitė. Nepaprastai rafinuotus ankstyvojo laikotarpio formalumus – fiktyvų *familia* pardavimą, naudojant varines monetas, svarstykles ir ritualines formules, – išstūmė septynių liudytojų parašai bei antspaudai ir testatoriaus parašas. Tiesą sakant, tam tikromis aplinkybėmis galėjo būti teisėtas net žodinis testamentas. Paveldėtojui irgi buvo suteikta teisė atsisakyti palikimo, jei jis to norėjo matydamas, kad palikimo skolos viršija turtą. Svarbiausia, padaugėjo specialių palikimų ir papildomų paskyrimų pavieniams paveldėtojams, o tai silpnino [pagrindinio] paveldėtojo padėtį (kadangi jis prisiėmė testatoriaus įsipareigojimus); be to, buvo įvesta daug punktų dėl paveldėtojo pakeitimo ir paveldėjimo kliūčių. Šie pakeitimai, nukreipti į palikimo laisvę, irgi buvo palankūs Romos imperijoje egzistavusiai bažnyčiai. Justiniano laikais turtas, paliktas angelams, šventiesiems, vargšams ar kokiems nors kitiems labdaringiems tikslams, būdavo patikimas valdyti atitinkamoms bažnyčioms arba vyskupams.

Nepaisant to, testamentas pagal romėnų teisę – nors jis ir atitiko tris Maitlando išvardytus moderniojo testamento kriterijus – stokojo ketvirtojo kriterijaus, kuris buvo pamatinis paveldėjimo teisėje, atsiradusioje Vakaruose XI a. pabaigoje ir XII a., Popiežių revoliucijos metu. Naujasis kriterijus buvo testatoriaus norų šventumas, kiek šie norai buvo susiję su jo sielos išgelbėjimu: „testamentas" tapo „paskutinė valia", bet ši „paskutinė valia" buvo religinė.

Paskutinės valios pareiškimą kanonistai traktavo kaip religinį aktą, o patį testamentą – kaip religinį dokumentą. Paprastai paskutinė valia būdavo pareiškiama Tėvo, Sūnaus ir Šventosios Dvasios vardu. Pasak Maitlando:

„Testatorius pirmiausiai galvodavo ne apie *hereditas* perdavimą, o apie būsimą savo nemirtingos sielos ir savo mirtingo kūno gerovę. Savo sielą jis palieka Dievui, Nekaltajai Mergelei ir šventiesiems; savo kūną – kokiai nors bažnyčiai. Kartu su savo kūnu savo laidotuvėms jis palieka... ką nors geriausia iš savo turto; dažnai, jei jis yra riteris, tai bus jo karo žirgas... Kartais duodamos išsamios instrukcijos dėl laidotuvių; ten kalbama apie žvakes, turinčias degti prie karsto, apie šermenis... Po to ateina piniginių ir specialiųjų palikimų eilė. Daug kas bus palikta labdarai; pasiturintis testatorius retai kada užmirš keturis elgetaujančių vienuolių ordinus; dievobaimingu ir girtinu palikimu laikomas palikimas, skirtas taisyti tiltams; vilanai retai gauna laisvę, tačiau kartais jiems dovanojamos nuomos skolos arba grąžinamas turtas. Viduramžių testamentui būdingas didelis specialiųjų palikimų skaičius. Po vieną išdalijami žirgai; taip pat išdalijami brangakmeniai, lovos ir antklodės, puodai ir keptuvės. Civilinės ar kanonų teisės specialistas išvardija savo brangias knygas; mėgstamas statutų rankraštis perduodamas tam, kas jį įvertins... Kita vertus, testatorius neturi akcijų, vertybinių popierių ir popierinių pinigų, kuriais galėtų disponuoti; jis nieko, arba beveik nieko, nekalba apie kitų skolas jam, o apie savo skolas kitiems jis nesako nieko arba paprasčiausiai pareiškia norą, kad jos būtų sumokėtos."[6]

XII a. kanonistai sukūrė visumą normų, apibrėžiančių testamentų galioseną ir leidžiančių juos interpretuoti bei vykdyti. Priešingai romėnų teisei, palikimo testamentu formalumai buvo minimalizuoti. Apskritai buvo pripažinti kaip galiojantys ne tik „paskutiniai žodžiai", mirties patale pasakyti nuodėmklausiui, bet ir žodiniai testamentai. Romėnų teisės nustatytas normas, reikalavusias septynių tinkamų liudytojų parašų ir antspaudų, išstūmė norma, išdėstyta popiežiaus Aleksandro III dekretaliniame laiške Ostijos vyskupui: „Mes nustatome, kad visi testamentai, kuriuos jūsų parapijiečiai sudarys dalyvaujant kunigui ir dviem ar trims kitiems tinkamiems asmenims, yra nuolatos galiojantys"[7]. Be to, pagal kitą Aleksandro III įsaką galiojančiais buvo laikomi pavienių asmenų palikimai labdaringiems tikslams, jei juos paliudijo du ar trys asmenys. Šitaip kanonų teisė pridėjo labdaringus palikimus prie tų dviejų rūšių palikimų, kurie pagal romėnų teisę buvo laikomi galiojančiais ir be įprastinių teisinių formalumų; tai buvo tikrąją tarnybą atliekančių kareivių bei jūrininkų testamentai ir tėvų testamentai palikuonims, kurie palikimą būtų gavę ir be testamento.

Be to, kanonistai įtvirtino likusio gyvo sutuoktinio ir vaikų apsaugą nuo paveldėjimo teisės atėmimo iš testatoriaus pusės. Pagal romėnų teisės normas, iš paveldėtojo negalėjo būti atimta jo „teisėta dalis"; iš pradžių šią dalį turėjo sudaryti ketvirtadalis to, ką paveldėtojas būtų gavęs tuo atveju, jei testatorius nebūtų palikęs testamento, o vėliau ji buvo padidinta iki trečdalio (ar net pusės, jei po testatoriaus liko penki ar daugiau vaikų). Tačiau tokią dalį teisėtai galėjo paveldėti vaikai ir anūkai, o jei jų nebuvo, tėvai, bet ne žmona. Kanonų teisė padidino šią dalį ir šios sąlygos teikiamą apsaugą skyrė žmonai, bet ne mirusiojo anūkams ar tėvams. Jei likdavo mirusiojo žmona ir vaikai, testamentu nebuvo galima atimti iš jų daugiau negu trečdalio testamentu paliekamos nuosavybės; jeigu likdavo tik žmona arba tik vaikai, ji arba jie turėjo teisę gauti pusę nuosavybės.

Lyginant su romėnų testamentų materialinės teisės pakeitimais, dar svarbesni buvo kanonistų padaryti paveldimo turto valdymo pakeitimai. XII a. jie sukūrė naują – testamento vykdytojo – institutą. Po testatoriaus mirties – vietoje to, kad palikimą perimtų paveldėtojas ir pradėtų valdyti palikimą laikydamasis testamento nurodymų – paskirstomos nuosavybės valdymą perimdavo testamente kaip testamento vykdytojas nurodytas asmuo. Ne paveldėtojas, o testamento vykdytojas vykdydavo testatoriaus teises ir perimdavo jo įsipareigojimus. Jis galėjo pasaulietiniuose teismuose testatoriaus skolininkams pateikti ieškinį, bet paveldėtojai turėjo kelti jam bylą bažnytiniuose teismuose. Priversti vykdytoją testamentu atiduoti teisėtą dalį mirusiojo žmonai ir vaikams buvo galima irgi kreipiantis į bažnytinius teismus.

Tas faktas, kad testamento sudarymas buvo religinis aktas, paaiškina, kodėl bažnyčia pasisavino ir palikimo be testamento jurisdikciją. Faktiškai palikimą be testamento bažnyčia traktavo kaip tam tikrą nuodėmę. Juk jei žmogus mirė, nepalikęs testamento, tai veikiausiai jis mirė neatlikęs išpažinties. Negana to, testamento nepalikusio asmens turtas turėjo būti išdalytas jo sielos išgelbėjimo labui. Taigi testamento nepalikusio asmens turtu disponuodavo bažnytinis teisėjas, t.y. vyskupas ar jo atstovas, „oficiolas". Artimiausiems testamento nepalikusio asmens giminaičiams vyskupas

galėjo patikėti padaryti tai, ką jie manė esant geriausia jo sielos labui, tačiau jie negalėjo pretenduoti paveldėti ką nors daugiau, išskyrus jų „teisėtą dalį". Pagal naująją kanonų teisę, toji dalis, kurios testamentu nebuvo galima atimti iš žmonos ir vaikų, ir buvo ta dalis, kurią jie paveldėdavo be testamento; o kiti giminaičiai apskritai neturėjo teisių į palikimą, jei testatorius jų nepaminėjo testamente. Taigi bažnyčia pasisavino palikimo be testamento jurisdikciją ne tik tam, kad apgintų velionio našlę ir našlaičiais likusius vaikus, bet ir jo sielos labui – kad jo turto likučius paskirtų labdaringiems tikslams.

Bėgant laikui bažnytiniuose teismuose nusistovėjo tvarka, pagal kurią būdavo skiriamas asmuo, skirstantis testamento nepalikusio žmogaus nuosavybę. Jo funkcijos buvo panašios į testamento vykdytojo funkcijas. Viduramžiais susiformavusi velionio turto valdymo per testamento vykdytojus ir turto skirstytojus kanonų teisės sistema išliko anglų ir amerikiečių teisėje, o kontinentinėje Europoje XVI a. ir vėliau buvo sugrįžta prie senesnės romėnų teisės, pagal kurią turtas būdavo perduodamas paveldėtojams ir jų valdomas prižiūrint teismui nepriklausomai nuo to, ar velionis sudarė testamentą, ar ne.

Svarbiausias institucinis vaidmuo priklausė dvasininkams. Jie išklausydavo „paskutiniuosius žodžius", buvo paskutinės valios pareiškimo liudininkai, tarnavo kaip testamento vykdytojai ir turto skirstytojai, testamentu paliktą turtą perimdavo kaip religinių ar labdaros organizacijų patikėtiniai.

Labai svarbus institucinis vaidmuo priklausė bažnytiniam teismui – vyskupui arba jo atstovui. Iš testamento vykdytojų ir turto skirstytojų buvo reikalaujama pateikti ataskaitą bažnytiniam teismui. Bažnytinis teismas prižiūrėjo ir tuos asmenis, kuriems buvo patikėta paliktą turtą panaudoti religiniams ar labdaros tikslams. To paties teismo jurisdikcijai priklausė ir visi ginčai dėl palikimo (nors kai kurie ginčai priklausė pasaulietinių teismų jurisdikcijai).

Paveldėjimo kanonų teisė buvo tiesioginis bažnyčios kišimasis į feodalinius ekonominius ir politinius santykius. Pasaulietinės valdžios energingai priešinosi, ypač bažnyčios pretenzijoms turėti žemės nuosavybės palikimų jurisdikciją. Pavyzdžiui, Anglijoje ir Nor-

mandijoje pasaulietiniai teismai XII a. pasmerkė žemės dovanojimą *post obitum* ir gulint mirties patale. Glanvillo traktate (1187 m.) apie antrąjį dovanojimo būdą buvo pasakyta taip: „Jei mirtinai sergantis žmogus pradeda daryti tai, ko jis niekada nedarė būdamas sveikas, t.y. dalyti savo žemę, galima tarti, kad jį spiria jo agonija, o ne sveikas protas"[8]. Tačiau, galimas daiktas, tai nebuvo pats svarbiausias šios problemos aspektas, nes kilnojamojo turto dovanojimas gulint mirties patale nebuvo smerkiamas, tuo tarpu žemės palikimus ne tik Anglijoje, bet ir visame Vakarų pasaulyje feodalinė (bet ne miestų) teisė apskritai draudė nepriklausomai nuo to, ar žemė buvo paliekama „paskutiniaisiais žodžiais", ar rūpestingai sudarytu, apgalvotu ir parašytu testamentu. Iš esmės feodalinė teisė buvo priešiška žemės palikimui nepriklausomai nuo to, ar šio palikimo tikslai buvo religiniai, ar labdaringi.

Jei žemė buvo paliekama bažnyčiai, būsimieji testatoriai – padedami bažnyčios – rasdavo įvairių būdų, kaip apeiti šį draudimą. Vienas iš tokių būdų buvo žemės dovanojimas religinei korporacijai, dovanotojui išsaugant nuosavybės teisę iki mirties. Formaliai tai buvo dovanojimas *inter vivos*, kuris tuo metu buvo leidžiamas, tačiau jo padariniai buvo tie patys, kaip ir testamento. Galiausiai pasaulietinės valdžios atsakė „mirusios rankos" *(mortmain)* norma, draudžiančia visus žemės dovanojimus religinėms korporacijoms. Tada bažnyčia griebėsi kitų būdų. Žemės savininkas ne dovanodavo žemę, bet perduodavo ją religinei korporacijai kaip feodaliniam senjorui, o pats ja toliau naudodavosi kaip vasalas; po jo mirties niekas kitas, išskyrus religinę korporaciją, nebegalėjo pretenduoti į tą žemę ir ją pasisavinti. Arba, pvz., žemės savininkas išnuomodavo žemę religinei korporacijai tūkstančiui metų, pasilikdamas teisę iki mirties ja naudotis. Galiausiai ir šios gudrybės nebepadėdavo. Pagaliau bažnyčiai pavyko surasti puikią išeitį – patikėtinės nuosavybės („naudojimo") institutą. Žemės nuosavybės teisė buvo perduodama pasauliečiui, kaip religinės korporacijos patikėtiniui; po dovanotojo mirties žeme ir teise gauti visas šios žemės duodamas pajamas naudojosi religinė korporacija; patikėtinio mirties atveju buvo nustatyta sąlyga, kad mirusiojo patikėtinio teises perima kitas patikėtinis. Tokie „naudojimai"

labai paplito nuo XII a. ir buvo naudingi religiniams ordinams, kuriems buvo draudžiama „turėti" nuosavybę. Galiausiai jie tapo priemone, kurios dėka žemė būdavo ne tik atiduodama labdaros tikslams žemės savininkui dar esant gyvam, bet ir įforminama taip, kad faktiškai tai būdavo labdaringas dovanojimas ar palikimas testamentu.

Labdaringos patikėtinės nuosavybės teisės ankstyvosios raidos istorija gali daug papasakoti apie Vakarų teisės tradicijos formavimąsi. Net aiškiau negu šeimos teisės atveju atsiskleidžia tas dalykas, kad paveldėjimo kanonų teisę formavo reikmė atsižvelgti į pasaulietinę teisę, kuri, pabrėždama politinę žemvaldystės svarbą, privertė bažnyčią savąją testamentų teisę orientuoti į kilnojamąjį turtą ir ieškoti kitų būdų gauti žemės dovanojimus. Bent jau Anglijoje bažnytiniai teismai faktiškai pasisavino išimtinę kilnojamojo turto – palikto tiek testamentu, tiek be jo – paveldėjimo jurisdikciją; tai tęsėsi netgi po anglų reformacijos, ir dėl to anglų bei amerikiečių paveldėjimo teisė įgavo savitą pobūdį, skirtingą nuo kontinentinės Europos šalių paveldėjimo teisės pobūdžio. Tačiau visose Vakarų šalyse, neišskiriant Anglijos, žemės paveldėjimo bažnytinė jurisdikcija buvo pavaldi pasaulietinei jurisdikcijai. Kovodama už žemės dovanojimus bažnyčia pasinaudojo naujomis teisinėmis sąvokomis ir naujomis teisinėmis priemonėmis. Šios priemonės apėmė moderniąją patikėtinės nuosavybės sampratą ir institutą, į anglų pasaulietinę teisę perėjusią kanclerio teisingumo jurisdikcijos pavidalu, o XII–XV a. šis institutas buvo visų Europos šalių teisės sudedamoji dalis, kiek tos šalys visos buvo pavaldžios bažnytinei jurisdikcijai. Tiek labdaringas kilnojamojo turto dovanojimas, tiek žemės dovanojimas religinėms korporacijoms amžinam naudojimui apėmė testamento vykdytojų ir patikėtinių įsipareigojimą vykdyti dovanotojo valią beneficiarijų interesų labui. Be to, abu dovanojimo būdai apėmė tokių įsipareigojimų vykdymo priežiūrą iš bažnytinių teismų pusės.

Teisė, kilusi iš paveldėjimo bažnytinės jurisdikcijos, turėjo ne tik savo struktūrinius elementus, bet ir kai kuriuos kanonų teisės kaip visumos elementus. Testatoriaus norai buvo šventi, kadangi sudarydamas testamentą jis atlikdavo religinį aktą; tačiau kaip

tik dėl to paties tie norai turėjo atitikti bažnyčios moralinius kriterijus, nustatytus bažnytinių valdžių. Palikimas nedoriems tikslams, pvz., palikimas eretikui, buvo laikomas negaliojančiu. Tačiau bet koks palikimas, kuris paprastai būtų pripažintas negaliojančiu dėl neaiškumo – pvz., dėl neaiškaus beneficiarijaus, dėl neaiškios palikimo apimties, dėl neaiškaus testatoriaus tikslo ar dėl neaiškių jo tikslų įgyvendinimo priemonių, – būdavo pripažįstamas galiojančiu, jei tas palikimas buvo skiriamas labdaringiems tikslams. Palikimai „vargšų naudai", „pamaldoms" ar tik „labdarai" būdavo pripažįstami galiojančiais. Jei nebūdavo paminėtas patikėtinis, jį paskirdavo bažnytinis teismas. Jei paveldėtoju buvo paskelbta neįteisinta bendrija ar korporacija, neturinti teisės turėti nuosavybę, bažnytinis teismas skirdavo patikėtinį, tvarkantį palikimą tų organizacijų vardu. Tokios patikėtinės nuosavybės teisės normos vis dar veikia Jungtinėse Valstijose.

Tada, kai testatoriaus norai negalėjo būti išpildyti dėl fizinės negalimybės (pvz., jei paveldėtojas miręs) ar dėl neteisėtumo (pvz., jei paveldėtojas eretikas ar jei palikimas neteisėtas pagal pasaulietinę teisę), bažnytinis teismas patenkindavo testatoriaus norus „kiek įmanoma geriau" (normandišku prancūzų kalbos dialektu – *cy pres*, „kiek įmanoma arčiau"). Būdavo surandamas kitas paveldėtojas, panašus į paminėtąjį. Paveldėtojui vietoje žemės ar kokių nors teisių į ją būdavo duodamas koks nors ekvivalentas. *Cy pres* doktrina vis dar vyrauja Jungtinėse Valstijose.

Testamentų kanonų teisė buvo pagrįsta bažnyčios ir bažnytinių teismų jurisdikcija religiniam paskutinės valios pareiškimo aktui. Testamento laisvė iš esmės buvo suprantama kaip laisvė prisidėti prie religinių ir labdaros darbų, nors tai neišvengiamai apėmė ir laisvę savo turtą palikti giminaičiams ir bičiuliams. Kiekvienas palikimas statydavo ant kortos velionio sielos gerovę. Be to, ant kortos buvo statoma palikimo beneficiarijų gerovė, ypač religinių ir labdaringų palikimų atveju. Bet paveldėjimo be testamento kanonų teisė, nors ir buvo iš dalies pagrįsta bažnyčios ir bažnytinių teismų jurisdikcija velionio sielos gerovei, kartu iš dalies buvo pagrįsta bažnyčios ir bažnytinių teismų jurisdikcija našlėms ir našlaičiams. Būtent toks dvejopas kanonų teisės jurisdikcinis pagrin-

das išlikusius germanų ir romėnų teisinius institutus įsiejo į naująjį paveldėjimo teisės darinį. Iki pat mūsų dienų esama dialektinės įtampos tarp testamento teisės (tik iš dalies perimtos iš romėnų teisės) ir palikimo be testamento teisės (tik iš dalies perimtos iš germanų liaudies teisės).

Taigi, jei sakoma, kad paveldėjimo kanonų teisė yra kanonų teisės, kaip visumos, sistemos posistemė, kartu pripažįstama, kad jos – kaip ir visos kanonų teisės – struktūrinis vientisumas pagrįstas sąmoningu prieštaraujančių elementų derinimu.

Nuosavybės kanonų teisė

Vargu ar bažnytiniai teismai galėjo pretenduoti į tokią plačią nuosavybės santykių jurisdikciją, kokią jie turėjo šeimos santykių ir paveldėjimo atžvilgiu[9]. Tačiau jų jurisdikcija nuosavybės reikalų atžvilgiu jokiu būdu nebuvo menka, ir iš jos išaugo svarbi teisės visuma. Bažnyčia turėjo milžinišką turtą, kurį įgijo dovanojimų ir mokesčių dėka, taip pat eksploatuodama jai pačiai priklausiusias žemės ūkio, pramonės ir prekybos įmones. Tariama, kad bažnyčiai priklausė nuo ketvirtadalio iki trečdalio visos Vakarų Europos žemės. Nenuostabu, kad ne tik bažnyčios teisės mokslininkai, bet ir bažnytiniai teismai ir įstatymų leidėjai turėjo daug ką pasakyti apie teises ir pareigas, susijusias su tokio turto valdymu, naudojimu ir tvarkymu. Be to, kanonų teisė turėjo pasisakyti ir apie teises ir pareigas, susijusias su pasaulietine nuosavybe.

Žinoma, nuosavybės kanonų teisę ano meto pasaulietinė teisė paveikė žymiai labiau negu šeimos santykių kanonų teisę. Juk, pirmiausia, niekas ir niekada neteigė, kad nuosavybė – net bažnyčios nuosavybė – turi sakramentinį pobūdį. Materialiniai bažnyčios resursai visada buvo traktuojami kaip jos „žemiškosios" valdžios dalis. Negana to, feodalinės žemvaldystės kontekste bažnytinės nuosavybės teisės dažnai būdavo glaudžiai susijusios su pasaulietinės nuosavybės teisėmis. Pavyzdžiui, parapija galėjo „turėti" savo žemę ir pastatus atskirai „nuo" vyskupijos ar abatijos (parapijų bažnyčios kaip vienuolynų nuosavybė buvo reiškinys, nuo XII a. plačiai paplitęs visoje Europoje), o vyskupija ar

abatija galėjo „turėti“ tą pačią žemę nepriklausomai „nuo“ barono. Ginčai dėl žemės rentos, kurią parapija mokėjo vyskupijai ar abatijai, paprastai priklausė bažnytinių teismų jurisdikcijai ir buvo sprendžiami pagal kanonų teisę; tuo tarpu ginčai dėl feodalinių prievolių ir paslaugų, kurias vyskupija ar abatija buvo skolinga baronui, paprastai priklausė pasaulietinių teismų jurisdikcijai ir buvo sprendžiami pagal pasaulietinę teisę (nors šiuo atveju dėl jurisdikcijos bažnytiniai teismai varžėsi su pasaulietiniais teismais). Bažnyčia egzistavo ir ano meto feodalinės ekonominės santvarkos viduje, ir už jos. Jos nuosavybės teisė neišvengiamai buvo iš dalies feodalinė. Panašiai bažnyčia egzistavo ir ano meto miestų ekonominės santvarkos viduje, ir už jos, o ši santvarka vyravo tūkstančiuose laisvųjų miestų ir miestelių, XI, XII ir XIII a. atsiradusių Europoje. Todėl jos nuosavybės teisė neišvengiamai buvo iš dalies miestiškos kilmės. Tačiau nuosavybės santykių kanonų teisė iš dalies buvo nefeodalinė ir nemiestiška, t.y. iš dalies ji buvo pagrįsta specifiniais bažnytiniais motyvais ir kanonų teisės kaip visumos principais. Ano meto kanonistai ne tik pirmą kartą susistemino nuosavybės teisę; jie įvedė tam tikras visai naujas nuosavybės teisės sąvokas ir normas, kurios giliai ir ilgą laiką veikė Vakarų teisės tradiciją.

Didžioji dalis bažnyčios žemių ir pastatų nuo XI iki XV a. bažnyčiai priklausė pagal valdymo teisę, Anglijoje žinomą kaip „savanoriška išmalda“ (normandišku prancūzų kalbos dialektu – *frankalmoign*; lotyniškai – *libera elemosina*). Paprastai dovanotojas (ar keli dovanotojai kartu) dovanodavo Dievui ir paminėtai bažnytinei korporacijai, jos pareigūnams ir nariams: pvz., „Dievui ir Damfrio abatijos šv. Vilfredui, ir abatui Duncanui, ir šv. Vilfredo vienuoliams“. Jei dovanojimo tikslas buvo pastatyti bažnyčią, ligoninę ar mokymo įstaigą, dovanojimas galėjo apimti ne tik žemę, bet ir resursus, reikalingus pastatui pastatyti, jam prižiūrėti ir užtikrinti jo funkcionavimui ateityje. Tačiau dovanotojas dažnai išsaugodavo teisę į žemę sau ir savo paveldėtojams. Štai jis dažnai galėdavo pasilikti teisę „pasiūlyti“ naują kunigą jo žemėje pastatytai bažnyčiai, kai tik kunigo pareigos būdavo vakuojančios: tokia patronato (*advocatio*, „advowson“) teisė buvo vertinga nuosa-

vybė; jos dėka buvo galima kokiam nors žmogui (pvz., giminaičiui) suteikti pareigas, kurios galėjo būti pelningos. Be to, dovanotojas sau ir savo paveldėtojams galėjo pasilikti teisę į žemės rentą, feodalines prievoles, karo tarnybą ir kitas teises, priklausiusias tos žemės valdai. Tačiau kartais dovanotojas galėdavo pareikšti norą labdaringiems tikslams atiduoti ne tik žemės sklypo valdymo teisę, bet ir visas teises, priklausiusias to žemės sklypo valdai. Tokiu atveju galėjo prireikti asmenų, feodalinėje hierarchijoje užimančių aukštesnę vietą negu dovanotojas, sutikimo netekti tų pačių teisių. Bažnyčios žemė, šitaip išlaisvinta nuo visų feodalinių įsipareigojimų, visiškai skyrėsi nuo ano meto pasaulietinei žemvaldystei būdingos feodalinės nuosavybės, labai apkrautos įvairiausiomis prievolėmis. Faktiškai didesnė dalis žemės, kurią bažnyčia turėjo, remdamasi savanoriška išmalda, šitaip buvo išlaisvinta nuo feodalinių prievolių.

Bažnytinė nuosavybė ryškiai skyrėsi nuo feodalinės nuosavybės ne tik todėl, kad daugeliu atvejų buvo išlaisvinta nuo feodalinių įsipareigojimų, bet ir dėl jos korporacinio bažnytinio pobūdžio, t.y. tai visada buvo bažnytinės korporacijos, o ne pavienio asmens nuosavybė. Negana to, ji visada tarnavo korporacijos tikslams. Ji buvo tai, ką vokiečiai vadina *Zweckvermögen* („tiksline nuosavybe"). Kanonų teisė reikalavo ją panaudoti tiems tikslams, dėl kurių ji buvo įgyta; šiuo požiūriu ji buvo susijusi su patikėtinės nuosavybės institutu. Tos bažnytinės korporacijos, kuri turėjo nuosavybę – tai galėjo būti abatija (vienuolių namai), vyskupija, parapija, universitetas, ligoninė, arkivyskupija ar net patys popiežiai, – pareigūnai buvo patikėtiniai, iš kurių kanonų teisė reikalavo nuosavybę panaudoti tikslingai – tų [asmenų], dėl kurių ji buvo įgyta, labui.

Bažnytinę nuosavybę XII a. traktuoti kaip „patikėtinę nuosavybę" reiškia pernelyg laisvai interpretuoti šį terminą, kuris po keturių šimtmečių anglų teisėje įgavo specifinę prasmę. Tačiau istoriškai angliška patikėtinės nuosavybės sąvoka kilo iš „naudojimo" sąvokos, kuri visoje Europoje buvo žinoma ir vartojama nuo XII a., o Anglijoje susiformavo XIV ir XV a. kanclerio teisme. Žemė ir kitoks turtas būdavo perduodamas tam tikriems asmenims, kad

juo „naudotųsi" atskiros bažnyčios, vienuolynai ar kitokie bažnytiniai dariniai. Ši praktika plačiai paplito XIII a., įsisteigus įvairiems pranciškonų ordinams, kadangi pagal jų pačių taisykles jiems buvo draudžiama turėti nuosavybę, pranokstančią kasdienes reikmes. Asmuo, kuriam buvo perduodamas turtas, „valdė" jį, bet kanonų teisė – o galiausiai Anglijoje ir kanclerio teismas – reikalavo, kad jis turtą valdytų labui tų, kuriems naudotis tas turtas buvo duotas.

„Naudojimas" (kaip ir vėliau atsiradusi anglų „patikėtinė nuosavybė") suponavo tris šalis: dovanotoją, apdovanotąjį ir beneficiarijų. Apdovanotasis priimdavo dovanojimą kaip beneficiarijaus patikėtinis. Tačiau paprastai turtas, perduotas bažnytinei korporacijai, buvo valdomas tos korporacijos; *ji* ir buvo apdovanotasis. Bet kartu ji buvo ir beneficiarijus. Jei jos pareigūnai turėjo įgaliojimus valdyti korporacijos nuosavybę, ja naudotis ir ją tvarkyti, iš jų buvo reikalaujama, kad tokius įgaliojimus jie vykdytų kaip „patikėtiniai". Net dabar tai yra anglų kompanijų teisės ir amerikiečių korporacijų teisės norma. Tokia buvo ir tokia yra Romos katalikų bažnyčios kanonų teisės norma.

Be to, kanonistai sukūrė teisinį mechanizmą, pavadintą „fondu" arba „turto korporacija" (*universitas bonorum*), skirtinga nuo „asmenų korporacijos" (*universitas personarum*). Šios sąvokos visiškai nebūta senovės romėnų ir germanų teisėje. Nors ji neturi tikslaus analogo vėlesnėje anglų pasaulietinėje teisėje, ją perėmė kitų Europos šalių pasaulietinės teisės sistemos (vokiečiai šią sąvoką išreiškia žodžiu *Stiftung*, prancūzai – *fondation*). Šis institutas – tai personifikavimas tų tikslų, kuriems buvo skiriama nuosavybė, pinigai, žemė ir nedaiktiškosios teisės. Štai pati bažnytinė beneficija – nuosavybės teisės ir pareigos, susijusios su tam tikra bažnytine pareigybe, šiai pareigybei priklausančios pajamos iš ekonominės veiklos ir visos kitos papildomos pajamos – buvo traktuojama kaip juridinis asmuo, turintis įgaliojimus per savo pareigūnus tvarkyti savo ekonominius ir teisinius reikalus kaip atskiras vienetas. Ligoninė, vargšų prieglauda ar mokymo įstaiga, vyskupija ar abatija galėjo būti traktuojama ne tik kaip asmenų, bet ir kaip turto korporacija.

Be moderniųjų „korporacinės nuosavybės", „patikėtinės nuosavybės" ir „fondo" sąvokų, kanonistai sukūrė ir moderniąją valdymo teisės apsaugos sampratą. Štai XII a. jie sugalvojo teisinį ieškinį dėl žemės, turto valdymo ir nedaiktiškųjų teisių atstatymo; jo dėka ankstesnis savininkas, iš kurio tos teisės buvo atimtos prievarta ar apgaule, galėjo jas atsiimti iš dabartinio savininko paprasčiausiai įrodydamas, kad valda iš jo buvo atimta neteisėtai, ir jam nereikėjo įrodyti, kad jis turi daugiau teisių į šią valdą.

Valdymo teisės apsaugos priemonės buvo reikalingos todėl, kad tuo metu besivaržantys pretendentai labai dažnai užgrobdavo arba atsiimdavo žemę jėga. Kai du asmenys pretenduodavo į tą pačią vyskupiją ar abatiją ir savininką išvydavo ginkluoti jo priešininko rėmėjai, bažnyčiai šioje kovoje tekdavo dalyvauti tiesiogiai. Ginčininkai galėjo būti ir bažnytininkai – patys vyskupai ar abatai, – ir pasaulietiniai senjorai, pretenduojantys atstovauti vyskupams ar abatams. Prievartinis savininko išvarymas buvo vadinamas *spoliatio* („tyčiniu užgrobimu" arba „apiplėšimu"). Spręsdami šią problemą bažnyčios susirinkimai, patriarchai, popiežiai ir kiti bažnyčios hierarchai iki XII a. laikas nuo laiko pareikšdavo, kad prieš galutinai išsprendžiant šalių teisių klausimą turi būti atstatytos ankstesnio savininko valdymo teisės.

Savo veikalo *Decretum* (iš pradžių vadinto *Prieštaraujančių kanonų derme*) Causae II ir III Gracianas sprendė užgrobimo klausimą remdamasis dviem labai sudėtingais kazusais; abiejuose figūravo vyskupas, iš kurio prievarta buvo atimta nuosavybė dėl jam priskiriamų nusikaltimų. Dvi svarbios šios analizės dalys yra atsakymai į Causa II pateiktą Quaestio 2 ir Causa III pateiktą Quaestio 1. Abu labai trumpi.

Pirmasis Quaestio pavadintas taip: „Tai, kad apiplėštas asmuo negali būti paduotas į teismą, nustatyta daugelio autoritetų". Toliau cituojami trys popiežiai; citatų prasmė ta, kad „prieš pateikiant ieškinį viskas turi būti sugrąžinta tam asmeniui, kuris tai valdė". Cituojamas vyskupo Eusebijo laiškas Aleksandrijos ir Egipto vienuoliams: „Jūsų laiškuose mes skaitome, kad kai kurie vyskupai jūsų šalyse buvo apkaltinti savųjų avelių..., o iš kai kurių

buvo atimti jų daiktai, o kai kurie jėga išvaryti iš savo vyskupijų. Jūs žinote, kad jų negalima šaukti į provincijos ar visuotinį sinodą... ar kaip nors kitaip teisti tol, kol viskas, kas iš jų buvo atimta, nebus visiškai sugrąžinta jų valdžiai pagal įstatymus." Po to panašiame kontekste cituojami du popiežių laiškai.

Causa III pateiktas Quaestio 1 pavadintas taip: „Ar turi būti atstatytos teisės tokio asmens, kuris buvo apiplėštas". Ir šiuo atveju Gracianas cituoja du popiežių laiškus, kuriuose tvirtinama, kad apiplėšti arba išvaryti vyskupai turi atgauti (*redintegranda*, „atstatyti") viską dar prieš pateikiant jiems kaltinimus. Viename popiežių laiške konstatuojama štai kas: „Nė vienas iš jų vyresniųjų ar pavaldinių tenedrįsta kaip nors juos apkaltinti tol, kol iš jų atimtos jų bažnyčios, daiktai ar valdžia"[10].

Po to, remdamasis šiais dviem popiežių laiškais, parašytais konkrečių kazusų dingstimi, Gracianas formuluoja labai bendrą normą. Kiekvienas asmuo turi teisę reikalauti teismo sprendimo atstatyti jo valdymo teises į viską, kas buvo iš jo atimta, įskaitant nedaiktiškąsias teises ir įgaliojimus ir nepriklausomai nuo to, ar visa tai buvo atimta jėga, ar apgaule; be to, teismo sprendimas, kuriuo atstatomos teisės, nukreiptas ne tik prieš tiesioginį skriaudėją, bet ir prieš trečiuosius asmenis.

Teisininkai, XII a. antroje pusėje ir XIII a. pirmoje pusėje „glosavę" Graciano *Decretum*, griebėsi šios normos bendrumo. Paprastoji glosa, t.y. visuotinai priimta traktato interpretacija, parašyta Johano Teutono 1215 m., Causa II, Quaestio 2 anotavo šitaip: „Skirtumas tarp šio quaestio ir quaestio 1, Causa III, yra tas, kad restitucija čia siūloma remiantis *exceptio* [t.y. esama argumentuotų prieštaravimų pateiktam kaltinimui], o ten ji siūloma remiantis ieškiniu [t.y. nepriklausomu ieškinio pateikimu]". Jono Faventino glosoje sakoma: „Causa III, quaestio 1: atkreipkite dėmesį, kad tai, kas kalbama apie apiplėštus vyskupus, taikoma apskritai visiems bažnytininkams". (Faktiškai Gracianas šią normą taikė visiems asmenims.) O Huguccio rašė: „Causa III, quaestio 1, c. 3: jei iš kokio nors asmens prievarta, grasinimais arba apgaule priešininkas atėmė jo daiktus, to asmens teisės turi būti atstatytos"[11].

Graciano norma buvo vadinama *canon redintegranda* („restitucijos norma"). Netrukus po Graciano kanonistai sugalvojo naują ieškinį, vadinamą *condictio ex canone redintegranda;* vėliau jis buvo vadinamas *actio redintegranda,* o dar vėliau – *actio spolii* („ieškinys dėl užgrobimo")[12]. *Actio spolii* galėjo būti taikomas bet kokiam turto užgrobimui (įskaitant užgrobimą apgaule); jis galėjo būti taikomas siekiant atgauti nedaiktiškąsias teises, kilnojamąjį ir nekilnojamąjį turtą; jį buvo galima nukreipti prieš trečiuosius asmenis, įskaitant ir tuos asmenis, kurie nevaldo ginčytino turto; o iš ieškovo nebuvo reikalaujama pateikti dokumentus, patvirtinančius jo nuosavybės teisę į žemę, turtą ar teises, kurias atstatyti jis reikalavo. Galiausiai tokį ieškinį galėjo pateikti net asmuo, kuris pats valdė neteisėtai. Imkime kraštutinį atvejį: jei A prievarta atėmė B turtą, o po to kerštaudamas B prievarta atėmė A turtą, tai A turi teisę reikalauti teismo sprendimo, atstatančio jo valdymo teises. Principas buvo toks: asmuo, iš kurio buvo atimtas turtas, jei jis gali įrodyti, kad turtas buvo atimtas prievarta ar apgaule, privalo turėti teisę į išankstinę restituciją pagal teismo sprendimą dar iki to, kol bus išnagrinėti kiti bylos aspektai, ir jam draudžiama imtis savavališkų neteisėtų veiksmų.

Valdymo teisės apsauga feodalinėje visuomenėje buvo nepaprastai svarbi. Juk toje visuomenėje tai, kas šiandien vadinama nuosavybe, dažniausiai buvo padalyta keliems asmenims. Feodalinis nekilnojamojo turto valdytojas turėjo žemę kaip savo senjoro leną, o senjoras irgi galėjo ją turėti kaip karaliaus leną: senjoras galėjo teisėtai pasinaudoti ta žeme kokiems nors tikslams, be to, jis galėjo turėti teises į kai kuriuos šios žemės duodamus vaisius; valdytojas neturėjo nuosavybės teisės į šią žemę, tačiau jam reikėjo teisinės apsaugos nuo atėjūnų kėsinimosi į jo valdymo teises. Todėl tai, kad kanonistai išnagrinėjo, kaip turi būti atstatytos apiplėšto asmens teisės į tai, ką jis turėjo, ir konstatavo, jog jo teisės turi būti atstatytos nereikalaujant įrodyti ką nors daugiau, išskyrus „apiplėšimo" faktą, buvo visuotinai svarbu.

Viena iš svarbiausių karališkosios teisės stiprėjimo XII–XIII a. Europoje varomųjų jėgų buvo poreikis turėti stipresnę centrinę valdžią, galinčią palaikyti taiką tarp baronų. Ir šiuo požiūriu ka-

nonų teisės norma, smerkianti netgi didesnes teises turinčio asmens neteisminę savigyną, buvo labai patraukli.

Priešingai, romėnų teisė, išdėstyta Justiniano tekste, galėjo labai nedaug padėti sprendžiant dvigubą valdymo teisės apsaugos ir savigynos draudimo problemą. Kodekse, Digestuose ir Institucijose ši problema paliesta tik prabėgom.

Kodekse pateikti trys interdiktų, išleistų imperatorių Diokleciano, Maksimiano ir Cezarių valdymo laikų pretorių, pavyzdžiai[13]. (Interdiktas – tai tiesioginis įsakas šalims, kuriame išdėstoma teisinė norma, apimanti kazusą, šalių pateiktą pretoriui.) Šis interdiktas buvo vadinamas *unde vi* („koks jėgos naudojimo pagrindas"). Trijuose Justiniano pavyzdžiuose interdiktas taikomas trims skirtingoms faktinėms situacijoms. Pirmoje situacijoje pretorius tvirtina: „Teisėtas savininkas turi teisę panaudoti saikingą jėgą, kad duotų atkirtį bet kokiai prievartai, panaudojamai turint tikslą atimti iš jo turtą, su ta sąlyga, kad tą turtą jis valdo pilnateisiškai". Galima manyti, kad čia kalbama tik apie teisę ginti nuosavybę nuo tiesioginio antpuolio šią akimirką. Kanonistams toks dalykas visai nesisiejo su tomis problemomis, kurios davė postūmį atsirasti *canon redintegranda* ir *actio spolii*. Be to, dera pažymėti, kad ši norma saugo nuosavybę, o ne tik valdymą. Tuojau pat po pirmojo eina antrasis interdikto *unde vi* pavyzdys: „Veikiančiosios teisės norma yra tokia: tie, iš kurių jėga buvo atimta nuosavybė, remdamiesi interdiktu gali ją susigrąžinti, nepraėjus šiam reikalui nustatytam vienerių metų laikui, o paveldėtojai yra atsakingi už tą sumą, kuri per tą laiką pateko į jų rankas". Ir šiuo atveju galima spėti, kad visa tai beveik nesisieja su savigynos problema. Be to, pavyzdyje nenurodoma, ar ieškovas, kad susigrąžintų valdą, turi įrodyti savo nuosavybės teisę. Trečiasis pavyzdys beveik nieko neprideda prie antrojo.

Digestuose šiuo klausimu pasisakoma išsamiau. Pastraipoje, kuri vadinasi „Dėl interdikto *Vi et Armata*" esama dviejų su šiuo klausimu susijusių fragmentų – vienas iš Ulpiano, kitas iš Pomponijaus. Ulpianas pateikia šiek tiek kitokią negu Kodekse interdikto versiją: „Pretorius sako: „Jeigu tu arba tavo vergai jėga atėmėte iš kokio nors asmens nuosavybę, kurią jis tuo metu turėjo, aš paten-

kinsiu ieškinį tik per metus; bet kai praeis metai, aš patenkinsiu tik ieškinį dėl tokio daikto, kuris pateko į rankas asmeniui, iš ieškovo atėmusiam turtą jėga." Po to Ulpianas komentuoja šitaip: „Šis interdiktas buvo skirtas asmens, kuris buvo išvarytas jėga, naudai; juk visiškai teisinga tokiomis aplinkybėmis jam padėti. Šis interdiktas buvo skirtas tam, kad leistų jam susigrąžinti valdą." Lieka neaiškus klausimas, kaip buvo ginama nuosavybė, kuri romėnų teisėje buvo griežtai atskirta nuo valdymo. Ar tikrasis savininkas gali panaudoti jėgą, kad atimtų valdą iš tokio asmens, kuris ją savinasi remdamasis melaginga pretenzija į nuosavybę? Apie tai Ulpianas nieko nesako. Tačiau jis labai esmingai apriboja interdikto veikimo sritį, pareikšdamas: „Šis interdiktas apima ne visas prievartos rūšis, o tik tokią prievartą, kuri naudojama prieš asmenis, iš kurių atimta valda. Jis apima tik žiaurią prievartą ir tokius atvejus, kai iš šalių atimama žemės valda, pvz., žemės sklypas arba pastatas, bet niekas kita..." Pomponijus priduria trumpą pastabą: „Tačiau jei tu išvarytas ginkluota jėga, tu turi teisę susigrąžinti žemę, net jei iš pradžių ją įsigijai prievarta, arba slapčia, arba remdamasis ginčytina nuosavybės teise". Atkreipkime dėmesį, kad tikrasis savininkas valdą galėjo įsigyti prievarta, slapčia ar remdamasis ginčytina nuosavybės teise[14].

Galiausiai Institucijose esama pastraipos, kurioje kalbama apie interdiktą *unde vi* ir kuri labai panaši į tose pačiose Institucijose pateiktą pastraipą iš didžiojo romėnų teisininko Gajaus, gyvenusio II a. pr. Kr. antroje pusėje, raštų. Ši pastraipa paaiškina kai kuriuos dalykus, tačiau kitus dalykus supainioja dar labiau. Iš pradžių tvirtinama, kad interdiktas (taikomas tik žemei ir pastatams) gina teises net tuo atveju, jei asmuo, iš kurio jėga atimta valda, pats ją įsigijo taip pat, kaip ir grobikas, – „jėga arba slapčia, arba savavališkai" (*vi, clam, precario*). Toliau tvirtinama, kad „jei asmuo užvaldė kokį nors daiktą jėga ir jis yra jo nuosavybė, tai jis praranda to daikto nuosavybės teisę..." Tačiau neaišku, kieno nuosavybe tas daiktas tampa. Galiausiai šioje pastraipoje remiamasi Lex Julia, kur kalbama apie privačią ir viešąją prievartą ir konstatuojama, kad jeigu asmuo jėga atėmė valdą iš kito asmens, tai jis kaltas dėl privačios prievartos, jeigu ši prievarta buvo neginkluo-

ta; bet jeigu prievarta buvo ginkluota, jis kaltas dėl viešosios prievartos. „Mūsų supratimu, „ginklo" terminas apima ne tik skydus, kardus ir šalmus, bet ir lazdas bei akmenis."[15]

Labai daug paaiškina teisinio gynimo nuo neteisėto valdos atėmimo traktuotės Justiniano tekstuose palyginimas su to paties klausimo traktuote Graciano *Decretum*. Tam tikra prasme popiežių laiškai Gracianui turi tokią pat reikšmę, kaip Ulpianui, Pomponijui ir Gajui – pretoriaus interdiktai. Tačiau pacituoti romėnų teisininkų komentarai daug labiau atitinka interdiktų formuluotes. Romėnų teisininkai linkę prisirišti prie autoritetingos normos formulavimo, o ne ekstrapoliuoti ją, nors jie ir gali kai ką pridurti prie šios normos apimamų kazusų. Paprastai jie laikosi perskyrų, konstatuojamų ar implikuojamų šios normos. Štai, jeigu interdikte sakoma „žemė", tai jį komentuodamas romėnų teisininkas linkęs sakyti, kad šis terminas žymi „žemę, o ne kilnojamąjį turtą". Tuo tarpu Gracianas linkęs ieškoti principo, grindžiančio šią autoritetingą taisyklę. Jeigu žemė, tai kodėl ne ir kilnojamasis turtas? O jeigu žemė ir turtas, tai kodėl ne teisės? Autoritetai kalba apie „vyskupą"; Gracianas prideda ir abatą, ir kitokį dvasininką, o galiausiai apskritai bet kokį asmenį, kadangi principas jam yra tas pats. Šitaip Gracianas savąją užgrobimo analizę užbaigia visa apimančiu principu, pritaikomu įvairiausioms situacijoms, tuo tarpu romėnų tekstai pateikia tik gana siaurai suprantamų ir sunkiai paaiškinamų pabirų normų rinkinį.

Iš panašių į cituotus romėniškų tekstų išsunkti rišlią asmenų, iš kurių neteisėtai atimta nuosavybė, teisių doktriną – tai buvo genialus XII ir XIII a. romėnų teisės mokslo laimėjimas. Romanistai tai padarė, interdiktams *unde vi* ir *vi et armata* bei Ulpiano, Pomponijaus ir Gajaus komentarams taikydami tą pačią logiką, kurią Gracianas pritaikė pirmųjų popiežių sprendimams ir kurią vėlesnių laikų kanonistai glosatoriai pritaikė paties Graciano veikalui. Veikiami tiek kanonų, tiek romėnų teisės mokslo, įvairūs pasaulietiniai Europos valdovai leido savo įstatymus, pagal kuriuos net teisėtas savininkas neturi teisės jėga arba apgaule išvyti valdos turėtojo, o valdos turėtojas, kurio teisė pagrįsta ankstesniu neteisėtu nusavinimu, turi atsisakyti valdos, net jeigu galiausiai,

pateikęs kitą ieškinį, jis ir susigrąžintų nuosavybę, jei ji jam priklauso.

Kad ir kokie motyvai būtų lėmę pasaulietinių valdžių politiką, kanonistų *canon redintegranda* ir *actio spolii* pirmiausia buvo skirti ne apsaugoti valdai kaip tokiai, o nubausti savigynai ir nesąžiningumui. Tai akivaizdžiai rodo kita kanonistų naujovė, būtent modifikacija tos romėnų teisės doktrinos, kuri valdytojui leido įgyti nuosavybės teisę į žemę, praėjus pakankamam laiko tarpsniui, su sąlyga, kad valdą jis įsigijo teisėtai. Pavyzdžiui, jei koks nors asmuo nusipirko žemę, pasitikėdamas pardavusiojo asmens sąžiningumu, bet vėliau sužinojo, kad pardavėjas neturėjo nuosavybės teisių į šią žemę, tai tas asmuo galiausiai galėjo gauti absoliučią nuosavybės teisę pagal „senaties teisę". Tačiau, kanonistų požiūriu, jei valdytojas žinojo, kad žemė jam priklauso neteisėtai, ir jei jis žinojo, kam ji priklausė teisėtai, tada iš jo pusės buvo nesąžininga ir nuodėminga toliau turėti tos žemės valdą. XII a., tuojau po to, kai pasirodė Graciano traktatas, vienas anoniminis autorius tokį turėjimą pavadino vagyste, o dar vėliau popiežius Inocentas III išleido potvarkį, pagal kurį tas, kuris pretenduoja į nuosavybę pagal senaties teisę, turėdamas valdą, niekada neturėjo žinoti, kad valdos objektas priklausė kitam. Ši kanonų teisės sąlyga labai prieštaravo daugelio Europos sričių pasaulietinei teisei. Nežiūrint to, ji yra nuosavybės kanonų teisės sistemos pamatinis struktūrinis elementas.

Sutarčių kanonų teisė

Išsamus sutarčių teisės sąvadas bažnyčiai XII a. buvo reikalingas jau vien tam, kad būtų galima reguliuoti daugybę ekonominių sandorių tarp bažnytinių korporacijų[16]. Be to, bažnytiniai teismai siekė žymios jurisdikcijos (ir gavo ją), reguliuojančios ekonomines sutartis tarp pasauliečių, kai šalys į savo susitarimą įtraukdavo „prisiektinį įsipareigojimą", o dėl to irgi buvo svarbu, kad sutarčių kanonų teisė būtų gerbiama. Negana to, santuokos kanonų teisėje būta svarbių sutarčių teisės elementų.

Į sutarčių teisę – net labiau negu į nuosavybės teisę – kanonistai galėjo įtraukti labai daug sąvokų ir normų, kurias tuo metu kūrė atrastų Justiniano tekstų glosatoriai. Būta dviejų šio reiškinio priežasčių: pirma, senovinė romėnų teisė (ypač *ius gentium*) sutarčių srityje buvo pasiekusi aukštą išsivystymo lygį, ir daugelis joje vartotų terminų bei konkrečių klausimų sprendimų XII a. galėjo būti pritaikyti Vakarų Europoje pradedančiam klestėti prekybiniam gyvenimui; antra, XII a. romėnų teisės glosatoriai buvo ypač įgudę rekonstruoti ir keisti senovinę romėnų sutarčių teisę, iš dalies kaip tik dėl tų reikalavimų, kuriuos jiems kėlė spartūs to meto ekonominiai pokyčiai.

Štai senovinė romėnų teisė įvardijo įvairius sutarčių sudarymo būdus ir įvairius sutarčių tipus; pavadinimai apėmė visas šias sutarčių formas. Antai Gajus rašė, kad tam tikros sutartys buvo sudaromos ištariant tam tikrą nustatytą žodinę formulę, kitos – oficialiu įrašu tam tikrose sąskaitų knygose, trečios – pristatant sutartyje nurodomą objektą, o ketvirtos – neformaliai išreiškiant sutikimą. Trečiajai sutarčių, sudaromų pristatant nurodomą objektą, klasei Gajus priskyrė piniginę paskolą arba paskolą vartojamų daiktų pavidalu, paskolą daikto, grąžintino *in specie*, pavidalu, depozitą (grąžintiną pareikalavus) ir užstatą (užtikrinantį tam tikro įsipareigojimo vykdymą). Ketvirtajai sutarčių, sudaromų neformaliai išreiškiant sutikimą, klasei Gajus priskyrė pardavimą, nuomą, partnerystę ir mandatą (tarpininkavimo formą). Vėliau romėnų teisininkai pridėjo dar keletą kitų sutarčių klasių. Pati svarbiausia buvo nenominuota („bevardė") sutartis, suskirstyta į keturis tipus: dovanojimas už dovanojimą (*do ut des*), dovanojimas už veiksmą (*do ut facias*), veiksmas už dovanojimą (*factio ut des*), veiksmas už veiksmą (*factio ut facias*). Nenominuotos sutartys galėjo tapti ieškinio objektu tik po to, kai viena šalis įvykdė savo pažadą.

Be kruopščios sutarčių klasių ir tipų klasifikacijos, Justiniano tekstai apėmė šimtus pabirų normų, reguliuojančių sutarčių vykdymą: teisininkų nuomones, išnagrinėtų bylų sprendimus, imperatorių įsakus ir t.t. Tačiau niekur nebuvo sistemingai aiškinamos tokios klasifikacijos ar tokių normų priežastys.

Stengdamiesi paaiškinti šias priežastis, XI a. pabaigos ir XII a. glosatoriai griebėsi neaiškaus turinio Digestų pastraipos, kurioje buvo tvirtinama, kad netgi nenominuota sutartis suponuoja įsipareigojimą, jeigu esama atitinkamo pagrindo (*causa*), nors priešingu atveju taip nėra ir „todėl „nuogas" susitarimas neduoda pagrindo pateikti ieškinį"[17]. Galimas daiktas, jog autorius turėjo galvoje tik tai, kad nenominuotos sutartys neduoda pagrindo pateikti ieškinį, kol viena šalis neįvykdė savo įsipareigojimų. Kaip pasakė Jamesas Gordley, „glosatoriai šiai normai priskyrė daug daugiau prasmės. Jie išskyrė žodį „nuogas" ir pavertė ji bendru principu; kad taptų ieškinio pateikimo pagrindu, susitarimas turi būti „apvilktas". Todėl *causa* buvo apibrėžta kaip „drabužių" esmas. Akursijus *causa* apibrėžia kaip „ką nors duota ar padaryta, kas apvelka susitarimą""[18]. Taigi žodį *causa* glosatoriai vartojo kaip gimininį terminą, žymintį įvairias priežastis, dėl kurių įvairių tipų sutartys yra (ar turėtų būti) teisiškai saistančios. Pats žodis turėjo daug prasminių atspalvių: pagrindas, pagrindimas, tikslas, priežastis ir kt. Gordley nurodo, jog glosatoriai surado formuluotes, leidžiančias apibrėžti sutarčių galioseną ginčytinais atvejais, remdamiesi tuo, kad jie nustatė skirtumą tarp įvairių *causa* rūšių: viena vertus, tarp tikslo, dėl kurio buvo sudaryta sutartis (šiam tikslui apibrėžti glosatoriai pritaikė Aristotelio „tikslinės priežasties" (*causa finalis*) sąvoką), ir, kita vertus, tarp motyvo, paskatinusio šalis sudaryti sutartį (šiam motyvui apibrėžti glosatoriai pritaikė „varomosios priežasties" (*causa impulsiva*) sąvoką). Tačiau tik po dviejų šimtmečių, po to, kai buvo išverstos Aristotelio *Metafizika* ir *Etika*, po to, kai Tomas Akvinietis Aristotelio filosofiją sistemiškai pritaikė krikščioniškajai teologijai, postglosatoriai – ypač XIV a. italų teisininkai Bartolo ir Baldus – įstengė žengti pirmyn ir atlikti ne tik romėnų sutarčių teisės sintezę, bet ir sukurti tai, ką mūsų dienomis galėtume pavadinti bendrąja sutarties teorija. Jie tai padarė, išeities tašku imdami Aristotelio paskirstomojo ir pakeičiamojo teisingumo sąvokas ir remdamiesi Aristotelio substancijos ir akcidencijos kategorijomis bei autentiškais Aristotelio tikslinės priežasties, formaliosios priežasties, materialiosios priežasties ir veikiančiosios priežasties apibrėžimais[19].

Tačiau XIV a. postglosatorių sukurta sutarties teorija buvo kuriama ne tik remiantis XII ir XIII a. glosatorių romanistiniu teisės mokslu (traktuojamu Aristotelio sąvokų, kategorijų ir apibrėžimų kontekste), bet ir remiantis XII ir XIII a. kanonistų teisės mokslu ir ypač jų teisės *sistema*. Romanistinį teisės mokslą kanonistai papildė: 1) principu, pagal kurį pažadai jau savaime yra saistantys kaip sąžinės išraiška, nepriklausomai nuo to, ar jie „apvilkti", ar ne; 2) principu, pagal kurį *causa*, sudaranti sutarties pagrindą ir – jei ji tinkama – suteikianti sutarčiai galioseną, turi būti apibrėžiama remiantis išankstiniu moraliniu šalių įsipareigojimu, kuris ir pateisina tai, kad šalys sudarė konkrečią sutartį.

Išeities tašku kanonistai pasirinko atgailos disciplinos principą, pagal kurį kiekvienas pažadas yra saistantis nepriklausomai nuo jo formos: *pacta sunt servanda* („susitarimų reikia laikytis"). Todėl pateikiant ieškinį dėl sutarties pasiteisinimu negali būti tas faktas, kad sutartis nebuvo raštiška ar buvo sudaryta be priesaikos. Kanonistai sakė: Dievo akyse priesaika nesiskiria nuo pažado be priesaikos; nevykdyti susitarimo įsipareigojimų lygu meluoti.

Tačiau iš to nekilo išvada, kad visi pažadai yra saistantys. Tik susitarimai, pagrįsti tinkama priežastimi – sutarties teisėtumo požiūriu, – buvo traktuojami kaip teisiškai saistantys. „*Causa* egzistuoja, jei pasižadantis [asmuo] turėjo galvoje apibrėžtą rezultatą, kokį nors apibrėžtą teisinį aktą arba kokį nors labiau visa apimantį dalyką, pavyzdžiui, taiką. O kad būtų apsaugota moralė, būtina ne tik tai, jog pasižadantis [asmuo] turėtų tikslą, bet ir tai, jog šis tikslas būtų protingas ir teisingas."[20]

Ir XII a. kanonistų, ir romanistų požiūriu, „protas" ir „teisingumas" sutarčių teisėje reikalavo pasiekti abiejų šalių laimėjimų ir nuostolių pusiausvyrą. Kiekvienoje sutartyje mainomi daiktai ar paslaugos privalėjo turėti vienodą vertę. Tai buvo vadinama „teisingos kainos" principu. Pats šis pasakymas, *pretium iustum*, buvo paimtas iš Digestų pastraipos, kurioje buvo pasakyta, kad jeigu dvaro (*fundus*) pardavėjas gavo mažiau nei pusę „teisingos kainos", jis gali paduoti pirkėją į teismą, bet pirkėjas išsaugoja teisę pasirinkti, kaip jis vykdys savo įsipareigojimą (galima tarti, kad jis užmokės nepriemoką arba nutrauks sutartį)[21]. Ši norma

(kuri iš pirmo žvilgsnio atrodo esanti pardavėjo, kuriam užmokėta nepakankamai, teisinės ginties priemonė) Vakarų Europoje buvo pirmą kartą atgaivinta XI a. pradžios romėnų teisės vadovėlyje, kuris vadinosi *Brachylogus*; šiame vadovėlyje toji norma – tai charakteringas dalykas – išplėsta ir gali būti taikoma bet kokiai pardavimo sutarčiai[22]. Kanonistai taikė tą pačią normą[23]. Toliau vystoma teisingos kainos doktrina tapo pamatiniu principu, pagal kurį buvo tikrinama bet kokios sutarties galiosena.

Žinoma, būta tokios problemos: kaip apibrėžti tai, kas teisinga? Ir romanistai, ir kanonistai išeities tašku ėmė principą, pagal kurį normos nustatoma teisinga kaina – tai visuotinai pripažinta kaina, t.y. rinkos kaina[24]. Buvo tariama, kad ši kaina nėra fiksuota: ji galėjo keistis priklausomai nuo laiko ir vietos. Kai – kaip žemės atveju – gali būti sunku nustatyti rinkos kainą, teisinga kaina gali būti nustatyta, išsiaiškinus iš jos gaunamų pajamų dydį arba pasidomėjus netoli esančių žemių pardavimo kainomis, o jei tai nepavyksta, pasiklausus nuomonės žmonių, ypač gerai žinančių vietines kainas.

Nukrypimą nuo teisingos kainos romanistai traktavo kaip klaidinimą arba faktinę klaidą, t.y. jie tarė, kad jeigu pirkėjas užmokėjo daugiau už rinkos kainą arba pardavėjas paėmė mažiau, taip atsitiko todėl, kad jie nežinojo, kokia buvo rinkos kaina; jie sugalvojo įvairias žalos atlyginimo nuskriaustajam priemones priklausomai nuo to, sąmoningai ar ne kita šalis jį suklaidino. Be to, jie taikė normą, kuri kanonistų buvo naudojama tais atvejais, kai santuoka buvo sudaroma dėl vienos šalies faktinės klaidos, – būtent jei šitaip suklydęs asmuo būtų sudaręs santuokos sutartį, net jeigu būtų žinojęs tikrąsias aplinkybes, tada klaida nebūtų laikoma esminga ir dėl jos sutartis nebūtų nutraukta.

Tačiau kanonistams rūpėjo ir kitas pardavimo už neteisingą kainą aspektas, būtent antpelnis, gautas vienos iš šalių. Paties pasipelnymo – priešingai daugelio šiuolaikinių autorių tvirtinimams – XII a. kanonų teisė nesmerkė. Daugelyje situacijų pirkti pigiai ir parduoti brangiai buvo laikoma leistinu dalyku. Jei nuo to laiko, kai nuosavybė buvo pirkta, ji pabrango, nebuvo nieko blogo, jei ji būdavo parduodama brangiau nei nupirkta. Jei ama-

tininkas savo menu patobulino kokį nors daiktą, jis turėjo teisę prašyti didesnės kainos negu ta, kurią jis buvo sumokėjęs. Tačiau net tais atvejais, kai parduodamas daiktas nebuvo patobulintas, pvz., pirklys pirko prekes, turėdamas tikslą jas pelningai perparduoti, kanonistai sakė, jog toks pelnas yra visiškai teisėtas su ta sąlyga, kad pirklio motyvas buvo ne godumas, o noras išmaitinti save ir savo išlaikytinius[25]. Kanonų teisė smerkė tik „gėdingą" pelną (*turpe lucrum*, „purviną naudą"), o jis buvo tapatinamas su šykštuoliška verslo praktika. Savo ruožtu tokia praktika iš dalies buvo apibrėžiama tuo, kiek ji nukrypsta nuo normalios verslo praktikos. Taigi kanonistams teisingos kainos doktrina iš esmės tapo ir nesąžiningumo norma, nukreipta prieš neteisingus sandorius, ir nesąžiningos konkurencijos norma, nukreipta prieš rinkos taisyklių laužymą.

Šitokios normos analogija buvo kita kanonų teisės doktrina, lupikavimo draudimas. Lupikavimas buvo smerkiamas Senajame ir Naujajame Testamente, o bažnyčia jį smerkė nuo seniausių laikų[26]. Tačiau lupikavimo apibrėžimas niekada nebuvo visai aiškus ir nuolat keitėsi. Kartais atrodydavo, kad lupikavimu laikomas bet koks pelnas, gaunamas skolinant pinigus, nepriklausomai nei nuo skolinimo tikslo, nei nuo jo formos. Agrarinėse visuomenėse, kur žemdirbiams prieš derliaus nuėmimą ir pardavimą tekdavo iškęsti badmetį, skolintojai, imantys palūkanas, reikalingi, tačiau kartu nekenčiami, pageidaujami ir smerkiami. Vakarų Europoje IX, X a. ir XI a. pradžioje (iki didžiojo prekybos atgimimo), kai beveik visada būdavo skolinamasi vartojimui, o ne gamybai ar investavimui, bažnyčia paskelbė daug griežtų draudimų, nukreiptų prieš lupikavimo nuodėmę. Bet XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje ekonominė situacija pradėjo radikaliai keistis. Prireikė pinigų ne tik vartojimui, bet ir gana didelio masto ekonominių įmonių finansavimui. Jų prireikė ir gana didelio masto pačios bažnyčios karinių iniciatyvų finansavimui. Kartu, kaip parodė Johnas Noonanas, „daugelis bažnyčių ir vienuolynų turėjo didelį turtą ir nuolat ieškojo būdų investuoti savo lėšas. Tiesą sakant, vienuolynai buvo svarbiausi skolintojai, finansuodavę kilminguosius, dalyvavusius kryžiaus žygiuose. Labai išsiplėtė teisių į bažnyčios ir kitų

religinių institucijų metines pajamas pirkimas... Patys popiežiai bankų sąskaitose dažnai turėdavo didžiules laisvas sumas."[27]

Tokiomis aplinkybėmis kanonistai pirmą kartą pradėjo sisteminti palūkininkavimo teisę. Jie pradėjo nuo plačios, bendros ankstesnių laikų sąvokos – lupikavimo nuodėmė yra pinigų skolinimas siekiant pasipelnyti. Gracianas šį pelną apibrėžė taip: „tai, ko reikalaujama virš pagrindinės sumos", ir pareiškė, kad lupikas, kaip ir vagis, privalo grąžinti tai, ką paėmė virš skolos[28]. Negana to, kanonų teisė XII a. lupikavimo sąvoką taikė prekių pardavimui ir kreditui, jei kaina viršydavo pardavimo už grynus pinigus kainą. Tačiau kartu daug įvairių finansavimo ir kreditavimo operacijų, kuriomis buvo siekiama pelno, buvo apibūdinamos kaip nelupikiškos. Jeigu skolininkas buvo priešas, vasalas ar neteisėtas savininkas, buvo leidžiama imti palūkanas. Palūkanas buvo galima imti ir tada, kai jos kompensuodavo nuostolius, patirtus dėl skolinimo; teisėtu buvo pripažįstamas ir toks susitarimas, pagal kurį skolininkas įsipareigodavo mokėti piniginę baudą už sutartu laiku nesugrąžintą skolą. Be to, skolintojas, turintis užstatą, galėjo išskaičiuoti išlaidas, reikalingas šio užstato saugojimui. Galiausiai XIII a. antroje pusėje įsivyravo nuostata, kad parduodant kreditan galima reikalauti didesnės kainos negu parduodant už grynus pinigus, jeigu skolintojas dėl kreditavimo patiria nuostolius arba netenka pelno, kurį būtų galėjęs gauti. Tiesą sakant, kanonistai romėnišką žodį „interest" (*interesse*) pirmą kartą pavartojo kaip teisėto užmokesčio už piniginę skolą žymenį; toks užmokestis nebuvo laikomas lupikavimo nuodėme.

Be to, kanonų teisė pripažino įvairiausių naujo tipo komercinių sutarčių, paplitusių XI a. pabaigoje ir XII a., galioseną; tai buvo sutartys, pagal kurias avansu buvo duodama tam tikra pinigų suma, o skolintojas dėl pelno rizikuodavo jos netekti. Šios sutartys apėmė bendras įmones, kuriamas partnerystės pagrindu, vadinamąjį *census* (įsipareigojimą kasmet mokėti tam tikrą sumą nuo pelningos nuosavybės) ir tokį atvejį, kai kreditorius su nuolaida parduoda skolas trečiam asmeniui. Galiausiai romėnų „depozitas" virto investavimams skirta pinigine paskola su laisvai nustatomomis palūkanomis.

Taigi palūkininkavimo kanonų teisė atsirado kaip lupikavimo draudimo išimčių sistema. Kaip ir teisingos kainos doktrina, palūkininkavimo doktrina buvo lanksti norma, nukreipta ir prieš nesąžiningumą, ir prieš negarbingą konkurenciją. Johnas Gilchristas, be jokios abejonės, teisus teigdamas, kad kanonų teisės principai buvo tas svarbus veiksnys, kuris XII a. Vakarų Europoje lėmė spartų komercinės ir finansinės veiklos išsiplėtimą[29]. Skatindami neformalias sutartis („žmogaus žodis – jo pančiai"), remdamiesi išankstinio moralinio įsipareigojimo (*causa*) sąvoka kaip priemone, leidžiančia apibrėžti, kokios sutartys yra galiojančios, remdamiesi nesąžiningumo ir neteisingos kainos bei lupikavimu pagrįstos negarbingos konkurencijos doktrinomis, kanonistai, padedami romanistinio teisės mokslo, kanonų teisės sistemos kaip visumos rėmuose sugebėjo sukurti sutarčių teisės posistemę.

Procedūra

Kanonistai daug ką perėmė ir iš senovės romėnų tekstų, ir iš savo meto germanų papročių. Tačiau ir romėnų tekstus, ir germanų papročius jie naujai interpretavo (vien tuo, kad juos sujungė), o atsiradęs ansamblis labai skyrėsi ir nuo vienos, ir nuo kitos sudedamosios dalies.

Niekur kitur tai neatsiskleidžia taip ryškiai, kaip bažnytinių teismų procedūroje[30].

1. Priešingai senajai romėnų ir germanų procedūrai, kanonų teisės nustatyta procedūra buvo raštiška. Civilinę ar baudžiamąją bylą buvo galima pradėti tik pateikus raštišką skundą arba kaltinimą, kur buvo trumpai išdėstyti faktai. Atsakovas į ieškovo ar kaltintojo pateiktus kaltinimus turėjo atsakyti raštiškai. XIII a. pradžioje buvo reikalaujama teismo posėdžių protokolo. Teismo nuosprendis taip pat turėjo būti raštiškas, nors iš teisėjo nebuvo reikalaujama savo argumentus išdėstyti raštiškai. Šalys apklausdavo liudytojus ir viena kitą pagal raštiškus klausimynus.

2. Parodymai, raštiški ar žodiniai, buvo duodami prisiekus, o už melagingą liudijimą grėsė sunkios bausmės. Pati priesaika buvo germanų institutas, bet kanonistai pirmieji panaudojo ją siste-

miškai – kaip liudijimo priemonę moderniąja prasme. Priešingai germaniškajam kompurgacijos (pagalbos prisiekiant) institutui, kai viena šalis prisiekdama „nusivalydavo" kaltinimus, o kiti ją palaikydavo, duodami tą pačią priesaiką, kanonistai reikalavo, kad šalis ar liudytojas iš anksto prisiektų teisingai atsakinėti į bet kokius tinkamus klausimus.

3. Kanonų nustatyta procedūra šalims leisdavo turėti atstovus – advokatus, kurie teisėjui pateikdavo teisinius argumentus, remdamiesi faktais. Anksčiau ir klasikinėje romėnų, ir germanų teisėje asmuo, veikęs kaip kito asmens atstovas, turėjo perimti pastarojo teises ir pareigas; jis buvo veikiau pavaduotojas negu atstovas. Kanonistai pirmą kartą įvedė teisinio atstovavimo sąvoką, kuri buvo glaudžiai susijusi ir su teologinėmis sąvokomis, ir su bažnytiniais motyvais.

4. Be to, kanonistai išrado dvejopos procedūros sistemą: viena procedūra buvo iškilminga ir formali, kita – paprasta ir orientuota į teisingumą. Paprasta procedūra buvo taikoma tam tikrose civilinėse bylose, įskaitant vargšų ar engiamų asmenų bylas ir tokias bylas, kai nebūdavo galima pasinaudoti įprastomis teisinės gynybos priemonėmis. Tokioje procedūroje nedalyvaudavo advokatas, nebūdavo raštiškų prašymų ir raštiškų liudytojų apklausos protokolų.

5. Galiausiai baudžiamuosiuose procesuose kanonų teisė, priešingai romėnų ir germanų teisės sistemoms, sukūrė su byla susijusių faktų tyrimo teoriją, pagal kurią teisėjas turi apklausti šalis ir liudytojus, remdamasis proto ir sąžinės principais. Pagal vieną tokį principą, teisėjas turėjo būti nuoširdžiai įsitikinęs tuo, kad jo sprendimas yra pagrįstas. Buvo tariama, kad proceso procedūra turi „apšviesti teisėjo sąžinę"; ši frazė vėliau buvo vartojama anglų kanclerio teisme. Pagal antrąjį principą, teisėjas turi persikūnyti į teisiamą asmenį, kad išsiaiškintų, ką tas asmuo žino, ir subtiliais klausimais atskleistų „tai, ko galbūt nežino arba iš gėdos nori nuslėpti pats nusidėjėlis"[31].

Teisminio tyrimo akcentavimas buvo susijęs ne tik su racionalesne įrodymų ieškojimo procedūra, bet ir su tikėtinos tiesos sąvokos ir relevantiškumo bei materialumo principų atsiradimu. Buvo

suformuluotos normos, kuriomis remiantis buvo neleidžiama pateikti nereikalingų faktų (jau patvirtintų faktų), su byla nesusijusių faktų (bylos neįtakojančių faktų), neaiškių ir neapibrėžtų faktų (faktų, kurių pagrindu negalima prieiti aiškių išvadų), pernelyg bendrų faktų (faktų, iš kurių kyla neaiškumų), prieštaraujančių prigimčiai faktų (faktų, kuriais negalima tikėti)[32].

Naujoji, racionalesnė, sistemiškesnė XII a. kanonų teisės nustatyta procedūra labai skyrėsi nuo primityvesnių, formalistinių ir plastiškų teisinių institutų, vyravusių ankstesnių laikų germanų teismo procesuose. Tiesą sakant, kaip tik protą ir sąžinę bažnyčios teisininkai panaudojo kaip ginklą prieš germanų teisės formalizmą ir magiją. Dramatiškiausias pavyzdys – Ketvirtojo Laterano bažnyčios susirinkimo, įvykusio 1215 m., paskelbtas įsakas, draudžiantis dvasininkams dalyvauti teismuose, pagrįstuose išmėginimu. Šis įsakas visame Vakarų krikščioniškajame pasaulyje veiksmingai užkirto kelią išmėginimo praktikai ir šitaip privertė pasaulietines valdžias baudžiamosiose bylose laikytis naujų teisminio tyrimo procedūrų. Anglijoje Dievo teismą karaliaus teismai pakeitė prisiekusiųjų apklausa, kuri vėliau buvo pavadinta prisiekusiųjų teismu ir kuri jau apie penkiasdešimt metų buvo praktikuojama Anglijos karaliaus teismuose sprendžiant įvairias civilines bylas, bet dar niekada nebuvo praktikuojama baudžiamosiose bylose. Tačiau XIV ir XV a., tirdami jiems pateikiamas bylas, anglų kancleriai perėmė daug bažnytinės procedūros bruožų (vėliau šios bylos buvo pradėtos vadinti ieškiniais pagal teisingumo teisę)[33].

Ir vis dėlto, nepaisant rafinuotumo ir orientacijos į protą bei sąžinę, kanonų teisėje būta ir savotiškos magijos elementų. Jie buvo akivaizdūs visur, bet ypač ryškiai pasireikšdavo iškilmingoje („ordinarinėje") procedūroje, kuri skyrėsi nuo trumpos („paprastos") procedūros. Bet visų pirma tuos elementus išryškino perdėtas rašto akcentavimas; raštas buvo suvokiamas kaip magiškas. Mauro Cappelletti rašė: „Procedūriniai veiksmai, neišdėstyti raštiškai, teisiškai negaliodavo... Savo nuosprendį teisėjas privalėjo pagrįsti vien tik raštišku protokolu."[34] Galiausiai formaliausiais ordinarinės procedūros atvejais pats teisėjas neapklausdavo šalių

ir liudytojų, o tik nagrinėdavo jų apklausos raštišką protokolą, sudarytą jam pavaldžių teismo pareigūnų. Žinoma, tai paneigdavo pradinį teisminio tyrimo tikslą, kurio esmė buvo ta, kad teisėjas pats turi susidaryti „vidinį įsitikinimą" tiesos, susijusios su ginčytinais dalykais, atžvilgiu.

Su rašto šventumu buvo tiesiogiai susijęs faktų vertinimo formalių taisyklių rinkinio sukūrimas; šis rinkinys egzistavo kartu su relevantiškumo ir materialumo racionaliomis taisyklėmis. Nustatyti kokiam nors faktui buvo reikalaujama dviejų liudytojų, tą faktą mačiusių savo akimis ir girdėjusių savo ausimis (nors teismas galėjo atsižvelgti ir į visiems žinomus faktus). Moters liudijimas buvo įskaitomas tik pusiau ir turėjo būti papildytas bent jau vieno vyro liudijimu. Kilmingojo liudijimas buvo laikomas svaresniu už prasčioko liudijimą, dvasininko liudijimas – svaresniu už pasauliečio, krikščionio – svaresniu už žydo. Dirbtinis fakto svėrimas – faktas galėjo būti laikomas visiškai įrodančiu, pusiau įrodančiu, įrodančiu ketvirtadalį [tiesos] ar net aštuntadalį [tiesos] – tapo ypač svarbus, kai teisėjas buvo nušalintas nuo liudytojų apklausos ir jam neliko nieko, išskyrus raštišką protokolą.

Griežti reikalavimai, keliami įrodymui, tiek formaliam, tiek racionaliam, dažnai labai apsunkindavo argumentaciją ir išvados pagrindimą baudžiamosiose bylose[35]. Kaip tik šis dalykas – labiau negu kas kita – galiausiai atvedė prie to, kad, siekiant išgauti įrodymus (ypač „įrodymų karalienę" – prisipažinimą), vėliau buvo plačiai naudojamas kankinimas. Tose bylose, kur lemiamą svarbą turėjo kaltinamojo įsitikinimai – geriausias pavyzdys čia būtų erezija, – niekas geriau už patį kaltinamąjį negalėjo paliudyti jo vidinio nusiteikimo, ir išgauti šitokiam nusikalstamo nusiteikimo paliudijimui nebuvo veiksmingesnio būdo už fizinės jėgos panaudojimą.

Ne tik griežti reikalavimai, keliami įrodymui, bet ir – ir ypač – faktų pateikimo raštiškais protokolais nedalyvaujant teisėjui keblumai civilinėse bylose neišvengiamai atvedė prie to, kad advokatai pradėjo labai plačiai naudoti delsimo taktiką. Savo ruožtu kaip šitokios taktikos priešveiksmis buvo nustatytos būtinos procesinės stadijos, ir kiekvienoje iš šių stadijų teisėjas priimdavo atskirus sprendimus. Tačiau tokia sistema negalėjo priešintis spaudimui,

kuris buvę susiję su tuo, kad kiekvieno atskiro sprendimo atveju buvo leidžiama pateikti apeliacijas, o po to buvo pradėta reikalauti tokių apeliacijų, ir todėl iškilo grėsmė netekti teisės apskųsti sprendimą, priimtą vėlesnėje stadijoje. Nenuostabu, kad kai kurios bylos tęsdavosi metus ir net dešimtmečius.

Šitie romaniškosios kanonų procedūros trūkumai labiau pasireikšdavo ne bažnytiniuose, o pasaulietiniuose teismuose, kur teisėjo vaidmuo buvo svarbesnis, o jo teisminės prerogatyvos – didesnės. Be to, visi tie dalykai buvo būdingesni vėlesnėms teisminės procedūros stadijoms, o XII a. ir XIII a. pradžioje dar nebuvo išryškėję. Galima manyti, kad raštiškų įrodymų, faktų vertinimo remiantis formaliomis taisyklėmis ir prisipažinimo svarbos didėjimas baudžiamosiose bylose atspindėjo pasitikėjimo priesaika silpnėjimą, o tai, galimas daiktas, paradoksaliai atspindėjo didėjančią teisės racionalumo svarbą.

Sisteminis kanonų teisės pobūdis

XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje atsirado, tiksliau sakant, buvo sąmoningai sukurta – nors ir ne iškart, o palaipsniui, ir ne iš vientiso audinio, o veikiau perkeliant ir pertvarkant anksčiau egzistavusius pabirus elementus – kanonų teisės sistema, *jus canonicum* (kaip ji buvo pradėta vadinti XIII a.). Jos suskirstymas į korporacijų teisę, baudžiamąją teisę, santuokos teisę, paveldėjimo teisę, nuosavybės teisę, sutarčių teisę ir procesinę teisę padarė ją nuoseklesnę, palyginti su tuo pavidalu, kurį jai suteikė ano meto kanonistai. Jie rašė traktatus, skirtus procedūrai, bet apskritai nenagrinėjo atskirų materialinės teisės posistemių; toks analizės stilius tapo madingas tik praėjus daugeliui šimtmečių. Tačiau tos posistemės jau egzistavo ir turėjo būti nagrinėjamos.

Kanonų teisės analitinis suvienijimas, t.y. jos detalus loginis susisteminimas, kilo iš įsitikinimo, kad įvairių teisės normų ir procedūrų pagrindas yra tam tikrų pamatinių teisinių principų rinkinys ir kad teisininkų uždavinys yra tuos principus nustatyti ir padėti suformuoti teisę taip, kad ji juos atitiktų. Teisininkai mąstė principais. Iš principų jie kūrė sistemas, kurias jie, kaip ir teologai,

išdėstydavo knygose, vadinamose *summae*. Šis žodis žymėjo ir tai, kas „aukščiausia“, ir tai, kas „visuotina“.

Be to, buvo tikima, kad pamatiniai teisiniai principai turi ne tik loginį aspektą ir yra pavaldūs protui, bet turi ir moralinį aspektą, todėl pavaldūs sąžinei. Todėl buvo reikalingas ne tik analitinis ar loginis sisteminimas, kuriuo būtų siekiama teisės nuoseklumo, bet ir moralinis sisteminimas, kuriuo būtų siekiama teisingumo. Be to, buvo tikima, kad teisę grindžiantys principai turi tai, kas mūsų dienomis būtų vadinama politiniu aspektu: viena vertus, tai buvo principai, jau glūdintys teisėje, bet, kita vertus, kartu tai buvo ir programa, kriterijus, pagal kurį reikėjo vertinti ir taisyti, o jei reikia – ir panaikinti pavienius egzistuojančius įstatymus. Buvo tariama, kad tie principai turi būti įgyvendinami praktiškai. Taigi, be loginio proto elemento ir moralinio sąžinės elemento, kanonų teisės sisteminime glūdėjo ir politinis – reformavimo, raidos arba augimo – elementas.

Pamatinių teisinių principų loginius, moralinius ir politinius aspektus apėmė prigimtinės teisės sąvoka. Ši sąvoka esmingai skyrėsi nuo graikų ir romėnų prigimtinės teisės sąvokos. Anksčiau prigimtinė teisė buvo apibrėžiama kaip kiekvieno žmogaus teisė. Kaip tik taip ji buvo apibūdinta pirmajame Justiniano Digestų titule – žmogus turi gauti tai, kas jam priklauso. Prigimtinė teisė buvo teisingumas, teisybė, tai, kas teisinga; tai buvo ideali teisė, ne valstybės, o pačios gamtos nulemta teisė, kurią valstybės teisė galėjo atitikti arba ne. Antikinė teisė neturėjo vėlesnių amžių Europos romanistų ir kanonistų prigimtinės teisės sampratos programinio pobūdžio. Kanonistams prigimtinė teisė visų pirma buvo pavyzdys, kurį bažnyčia pateikdavo pasaulietiniams valdovams; kita vertus, ji buvo tas pavyzdys, pagal kurį derėjo interpretuoti ir formuoti ir pačios bažnyčios teisę. Prigimtinė teisė nebuvo ideali teisė, egzistuojanti už veikiančių teisės sistemų; ji buvo pačios teisės moralumas, glūdintis veikiančiose teisės sistemose. Ji buvo savotiškas konstitucinis principas, *Grundgesetz*, „tinkamos procedūros“ principas. Kaip tik dėl programinio arba politinio tokios teisės pobūdžio, konkrečiai atstovaujamo tos jos dalies, kuri buvo vadinama prigimtine teise, tūkstančiai jaunuolių kasmet stodavo

į universitetus studijuoti teisės ir – kaip šiandien Jungtinėse Valstijose – pasirengti politinei karjerai. Tai buvo patys protingiausi ir ambicingiausi Europos jaunuoliai. Jie studijavo veikiančiąją teisę ir jos taikymo metodus, tačiau kartu buvo mokomi ir prigimtinės teisės, t.y. teisės, kokia ji turėtų būti. Glosos atlikdavo ir politinę funkciją.

Tai, kas šioje knygoje vadinama politiniu kanonų teisės aspektu, t.y. teisės sąmoningo vystymo, augimo ir reformavimo principas, konkrečiai pasireiškė nuo XI a. pabaigos popiežių ir popiežių šaukiamų bažnyčios susirinkimų leidžiamų įstatymų srautu. Be to, jis pasireiškė teisės mokslo tęstinumu; šio mokslo rėmuose buvo renkami kanonai, kaupiamos glosos, dekretalijos ir kiti šaltiniai, rašomi traktatai. Galiausiai – ir gal tai visų svarbiausia – jis pasireiškė teisininko profesijos tęstinumu: universitetuose buvo rengiamos vis naujos teisininkų kartos, įsiliedavusios į bažnytines ir pasaulietines kanceliarijas bei teismus, kad praktiškai pritaikytų tai, ko buvo išmokusios.

Šitoks loginių, moralinių ir politinių elementų derinys padarė galimą tokį sisteminimą, kuris visiškai skyrėsi nuo paprastos doktrininės ar dogmatinės teisės normų analizės, kad ir kokios sudėtingos ir nuoseklios. Kanonų teisė kaip sistema buvo šis tas daugiau negu normos; tai buvo procesas, normų taikymo naujoms situacijoms dialektinis procesas. Tai buvo neišvengiama jau vien todėl, kad kanonų teisės jurisdikcija buvo ribota, ir toji teisė turėjo varžytis su pasaulietinės teisės sistemomis, egzistavusiomis kartu su ja.

7

BECKETAS PRIEŠ HENRIKĄ II: LYGIAGREČIŲ JURISDIKCIJŲ VARŽYBOS

Normanai užkariavo Angliją 1066 m. (popiežiaus Grigaliaus *Dictatus* buvo parašyti po devynerių metų) iš dalies anglų bažnyčios reformavimo dingstimi. Popiežius Aleksandras II pavedė Vilhelmui Užkariautojui išlaisvinti bažnyčią nuo vietinės ir feodalinės priespaudos ir bažnytinę valdžią sutelkti karaliaus rankose; ši misija buvo traktuojama Kliuni reformos dvasios kontekste. Savo garsiajame 1067 m. dekrete Vilhelmas tvirtino, kad būtent karalius (o ne vietiniai feodalai) turi teisę spręsti, ar Normandijos ir Anglijos bažnyčia turi pripažinti kokį nors popiežių; kad karalius, remdamasis bažnyčios sinodais, kuria kanonų teisę; kad karalius turi veto teisę bažnytinių bausmių, paskirtų jo baronams ir pareigūnams, atžvilgiu.

Tačiau po aštuonerių metų Grigalius VII jau tvirtino, kad bažnyčios galva yra popiežius, o ne imperatoriai ar karaliai; kad tik popiežius turi teisę nušalinti vyskupus ir, tiesą sakant, imperatorius bei karalius; kad popiežius, o ne karaliai ar imperatoriai, sprendžia, ar bažnyčios sinodų veiksmai gali būti traktuojami kaip atitinkantys kanonus.

Vilhelmas ir du jo įpėdiniai (jo sūnūs Vilhelmas II (1087–1100) ir Henrikas I (1100–1135)) savo valdose sėkmingai priešinosi popiežiaus pretenzijoms turėti viršenybę bažnyčiai, nors Henrikas I, sudarydamas Beko konkordatą, daug kur esmingai nusileido popiežiui. Tačiau karaliaujant Steponui (1135–1154), kurio valdymą istorikai pavadino „Stepono anarchija" (dėl tuometinių pilietinių neramumų), popiežiaus partija Anglijoje labai sustiprino savo prestižą ir galią[1]. Buvo įsteigti nauji vienuolių ordinai, ištikimi popie-

žiui; juos labai rėmė liaudis, ir ypač todėl, kad jie globojo pilietinės nesantaikos aukas. Tais laikais, kai pilietinis teisingumas dažnai nunykdavo, ir toliau buvo šaukiami bažnyčios sinodai, o vyskupų teismai gynė teisę.

Kanonų teisė įgydavo šalininkų, tiek dvasininkų, tiek pasauliečių. Netrukus išsilavinę anglai pradėjo studijuoti ir aptarinėti Graciano traktatą, pasirodžiusį 1140 m. Veikiausiai jiems padarė gilų įspūdį Graciano traktato intelektualinis pranašumas prieš beveik nerašytą pasaulietinę teisę su jos formalistinėmis išmėginimo, dvikovos ir kompurgacijos procedūromis[2]. Neramumų laikais Romos bažnyčia buvo pagrindinis tvarkos ir teisingumo ramstis, o kai 1154 m. pagaliau stojo taika ir sostą užėmė nauja dinastija, iš dalies tai buvo popiežiaus viršenybės šalininkų tarpininkavimo, padėjusio nutraukti politinę kovą, padarinys.

Nepaisant to, naujasis karalius Henrikas II (1154–1189) vėl įtvirtino karaliaus viršenybę bažnyčiai. 1162 m. jis paskyrė Kenterberio arkivyskupu savo draugą Thomasą Becketą, kuris jau ėjo kanclerio pareigas, o tai buvo aukščiausios po karaliaus pareigos karalystėje. Henrikas tikėjosi, kad, būdamas arkivyskupu, Thomasas ir toliau eis kanclerio pareigas, kas būtų leidę veiksmingiau tęsti priešinimosi popiežiaus pretenzijoms politiką. Tačiau Becketas atsisakė kanclerio pareigų ir, kaip arkivyskupas, tapo aistringu bažnyčios nepriklausomybės nuo karaliaus kontrolės šalininku. Kai Henrikas 1164 m. išleido Klarendono nutarimus, atkuriančius didžiąją karaliaus valdžios bažnyčiai dalį, Thomasas pasmerkė naujuosius įstatymus kaip uzurpaciją. Šešerius metus truko nuožmi šitų dviejų žmonių politinė kova, į kurią įsitraukė žymiausios to meto bažnytinės ir politinės figūros iš daugelio Europos šalių. Galiausiai 1170 m., atsiliepdami į Henriko žodžius: „Nejaugi niekas manęs neišvaduos nuo šio šlykštaus dvasininko?", keturi karaliaus tarnai nužudė arkivyskupą jo paties katedroje Kenterberyje. Tačiau šis nužudymas taip sukrėtė Angliją ir net visą krikščioniškąjį pasaulį, kad Henrikas atliko atgailą, keliaudamas basas į Kenterberį (teisybė, jam teko eiti tik nuo miesto pakraščio), ir – kas dar svarbiau – 1172 m. ant Avranšo kalvų jis nusilenkė popie-

žiaus legatui ir prieš tenykštę katedrą viešai atsisakė tų Klarendono nutarimų punktų, kurie buvo „įžeidžiantys".

Klarendono nutarimai

Nutarimais, t.y. dekretais arba įstatyminiais aktais, kurie buvo paskelbti Klarendone 1164 m., buvo siekiama įtvirtinti šešiolika Henriko II senelio (Henriko I) „papročių, laisvių ir privilegijų", kurias pripažino žymiausieji dvasininkai ir kilmingieji. Pirmasis (str. 1) nustato, kad visi ginčai dėl bažnytinių pareigų patronato teisės – vadinamos *advowson* – turi būti sprendžiami karaliaus teisme, nors ginčas kiltų tarp pasauliečio ir dvasininko ar net tarp dviejų dvasininkų. Šito papročio priskyrimo Henrikui I svarba yra ta, kad valdant Steponui tokie ginčai dažnai būdavo sprendžiami bažnytiniuose teismuose. Kitas potvarkis (str. 9) nustato karaliaus jurisdikciją klausimu, ar kokia nors konkreti žemė yra bažnyčios nuosavybė („*frankalmoign*", „savanoriška išmalda"), ir paveda jį prisiekusiųjų teismui. Ir šiam papročiui nustatyti labiau tiko ne naujesnių, o senovės laikų autoritetas, kadangi valdant Steponui bažnytiniai teismai įtvirtino savo viršenybę, nustatydami savo jurisdikciją bažnyčios nuosavybei. Kiti potvarkiai draudė arkivyskupams, vyskupams ir kitiems dvasininkams išvykti iš karalystės negavus karaliaus leidimo (str. 4); leido kreiptis iš arkivyskupo teismo į karaliaus teismą (str. 8); nustatė procedūrines garantijas, nukreiptas prieš pasauliečių apkaltą bažnytiniuose teismuose; draudė ekskomunikuoti vyriausiąjį karaliaus nuomininką (tą asmenį, kuris turėjo žemę šalia karaliaus žemės, skirtingai nuo subnuomininko) arba karaliaus dvariškį be karaliaus leidimo (str. 7); patvirtino 1107 m. Beke pasiektą susitarimą, pagal kurį vyskupų ir kitų beneficijas turinčių dvasininkų rinkimai „privalo vykti viešpaties karaliaus koplyčioje sutikus karalystės dvasininkams... O išrinktas dvasininkas neturi duoti priesaikos viešpačiui karaliui... kol nebus įšventintas" (str. 12); karaliaus teismui suteikė „ieškinių dėl skolų, paimtų davus priesaiką", jurisdikciją (str. 15); draudė įšventinti vilanų sūnus, nesutikus senjorui, kurio žemėje jie gimė (str. 16).

Visi šie devyni potvarkiai (str. 1, 4, 6, 7, 8, 9, 12, 15, 16), išskyrus potvarkį dėl investitūros (str. 12), pažeidė veikiančiąją bažnyčios kanonų teisę[3].

Pačiu skandalingiausiu galiausiai tapo trečiasis nutarimų straipsnis. Iš esmės juo buvo nustatoma, kad bet koks dvasininkas, apkaltintas padaręs sunkų nusikaltimą (tokį kaip nužudymas, padegimas, plėšikavimas, išžaginimas, tyčinis kūno sužalojimas ir kiti rimti nusikaltimai), karaliaus teismo turi būti perduotas teisti bažnytiniam teismui, o jei bus nuteistas, turi būti sugrąžintas į karaliaus teismą, kuris priima nuosprendį. Praktiškai tai reiškė bausmę arba sužalojimą išduriant akis, nukertant rankas ar kojas. Sprendžiant bylą bažnytiniame teisme, turi dalyvauti karaliaus pareigūnas, „kad matytų, kaip sprendžiama byla".

Anglų teisės istorikai titanišką Henriko ir Becketo konfliktą dažniausiai nagrinėjo, sutelkdami dėmesį į jų pozicijas 3-iojo straipsnio atžvilgiu. Tačiau iš tikrųjų svarbesni buvo kiti nutarimuose paskelbti potvarkiai. Pavyzdžiui, pagal 8-ąjį straipsnį ne popiežius, o karalius turėtų būti vyriausias kanonų teisės arbitras Anglijoje.

Be to, istorikai skyrė daug dėmesio psichologiniams šio konflikto aspektams. Dažnai teigiama, kad tragiškos baigties būtų buvę galima išvengti, jeigu kiekvienas iš svarbiausių priešininkų būtų buvęs ne toks užsispyręs. Ir iš tikrųjų abu priešininkai svyravo tarp kraštutinių reikalavimų ir netinkamu metu pateikiamų kompromisinių siūlymų. Vienas komentatorius tvirtina, kad vienu metu Henrikas buvo „aiškiai" pasirengęs „išmesti už borto" Klarendono nutarimus ir „sutikti beveik su viskuo, už ką kovojo Becketas"[4]. Jei būtų buvę taip, tada dėl to, kad nebuvo susitaikyta, iš tikrųjų būtų galima kaltinti tik Becketą. Be to, tai reikštų, kad jis pats kaltas dėl savo kankinio mirties (taip sako vienas iš jo žudikų T. S. Elioto pjesėje *Žmogžudystė katedroje*); tai būtų buvusi savotiška savižudybė. Vienas mūsų dienų istorikas Becketą vadina „nepataisomu Grigaliaus šalininku, nusiteikusiu tapti kankiniu"[5]. Tačiau net jei tarsime, kad Henrikas buvo linkęs atšaukti nutarimus kaip dokumentą, lieka klausimas, ar jis būtų išsižadėjęs siekio savo teritorijoje kontroliuoti bažnyčią? Iš tikrųjų Henrikas *nereagavo*

į Becketo mirtį taip, tarsi arkivyskupas būtų pats ją prisišaukęs. Žinoma, Henriko reakciją bent jau iš dalies galima paaiškinti dideliu pasipiktinimu, kurį sukėlė šitas nužudymas. Tačiau vien pats šis pasipiktinimas, kaip ir vėlesni politiniai ir istoriniai Becketo mirties atgarsiai, rodo, kad tik psichologinė šio konflikto interpretacija nėra teisinga. Tie du žmonės atstovavo ne tik sau, bet ir dviem didžiosioms besigrumiančioms Vakarų istorijos galybėms – bažnytinei ir pasaulietinei.

Lieka klausimas, svarbus tam, kad suprastume Vakarų teisės tradiciją: kuris buvo teisus? Beveik prieš šimtą metų Maitlandas tvirtino, kad teisus buvo Henrikas, nes jis gynė papročius, kurių laikėsi jo senelis Henrikas I. Vieną iš Becketo argumentų („Kristus pasakė: „Aš esu tiesa", o ne: „Aš esu paprotys"") Maitlandas traktavo kaip netiesioginį pripažinimą, kad Henrikas elgėsi teisėtai. O juk taip pat argumentavo Tertulianas (apie 155–220 m. po Kr.), be to, šituo argumentu pasinaudojo popiežius Grigalius VII, prieš šimtmetį ginčydamasis su imperatoriumi Henriku IV; visai neseniai jį pakartojo Gracianas, pagrįsdamas būtinumą panaikinti neprotingus papročius. Iš tikrųjų Becketo argumentas buvo nuoroda į istorinį precedentą bažnyčioje ir į bažnytinės teisės autoritetą. Tačiau net taręs, kad (pasaulietinio) papročio teisinė galiosena aukštesnė už (bažnytinę) tiesą, Maitlandas išleido iš akių tą aplinkybę, kad Henriko I laikų papročiai pasikeitė vadinamosios Stepono anarchijos metu. Šiuo klausimu Maitlandas sako tik štai ką: „Teisės klausimo kontekste Stepono karaliavimo galima nepaisyti..., kadangi tai buvo karo ir „beteisiškumo" (unlaw) metas. Ir po šešiasdešimties metų ši doktrina vis dar vyrauja; bylininkas negali remtis tuo, kas vyko karaliaujant Steponui, nes tai nebuvo taikos metas."[6]

Anglų teisės istorikams būdinga revoliuciją traktuoti kaip paprasčiausią tarpuvaldį: taip jie traktavo ir puritonų revoliuciją valdant Cromwelliui. Bet jei Stepono karaliavimas – tai tas laikotarpis, kai Popiežių revoliucija pagaliau pasiekė Angliją, ar Henriko II siekio sugrįžti prie savo senelio papročių nederėtų traktuoti kaip kontrrevoliucinio žingsnio? Šiuo požiūriu Becketas grūmėsi

už jau laimėtą mūšį. Karaliaus viršenybės bažnyčiai klausimu Henrikas, viena vertus, pavėlavo mažių mažiausiai vienos kartos tarpsnį, o kita vertus – pasireiškė tris su puse šimtmečio anksčiau nei derėjo[7].

Konkreti pusiausvyra tarp dviejų valdžių (o klausimas dėl paprasčiausios vienos valdžios viršenybės kitai nebuvo keliamas) visada liko problemiška, ir šiuo požiūriu unikalios Becketo kankinio mirties aplinkybės vertos dėmesio.

Dvasininkijos privilegija ir dviguba atsakomybė

Ar Becketas buvo teisus, Klarendono nutarimų 3-iąjį straipsnį traktuodamas kaip principo, kad niekas negali būti baudžiamas už tą patį nusikaltimą du kartus, pažeidimą? „Dievas už tą patį nusikaltimą nebaudžia du kartus" (*ne bis in idem*). Šių Becketo žodžių šaltinis yra neteisingai išverstas Biblijos tekstas *(Nah 1, 9);* XII a. kanonistai kartais juos pasitelkdavo kaip autoritetingą argumentą prieš dvigubą atsakomybę bažnytiniuose teismuose. Atrodo, kad Becketas buvo pirmasis, šia ištarme pasinaudojęs tam, kad pagrįstų dvasininkijos privilegiją būti baudžiamai – už tam tikrus nusikaltimus – tik bažnytinio teismo[8]. Tačiau visiškos dvasininkų nepriklausomybės nuo pasaulietinės jurisdikcijos niekada nebuvo siekiama. Teisybė, kad ir Bizantijos, ir Frankų imperijoje vyskupus – bet ne žemesnių rangų dvasininkus – teisdavo ir bausdavo tik jiems lygūs dvasininkai[9]. Bet anksčiau nebūta aiškios ribos tarp bažnytinių ir pasaulietinių teismų; ir vienuose, ir kituose sėdėjo dvasininkai. Šiaip ar taip, Anglijoje, kaip ir kitur, iki XII a. buvo visiškai įprasta, kad dvasininkas, kurį pasmerkė, nušalino ar kitaip nubaudė bažnytinis teismas, po to stodavo prieš vietinį, feodalinį ar karaliaus teismą, kad būtų teisiamas ir baudžiamas už tą patį nusižengimą. Ir tik XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje sukūrus naują bažnytinės jurisdikcijos sistemą, dvasininkų privilegijos tapo esmine problema.

Maitlandas pateikė labai stiprius argumentus prieš Becketo poziciją. Becketo doktrina, pagal kurią valstybė nusikaltusio dvasininko neturi bausti už tą nusikaltimą, už kurį jis jau buvo nuša-

lintas ar pažemintas pareigose, „nebuvo toleruojama valstybės ir nebuvo sankcionuota bažnyčios". Kanonistai nepalaikė tos normos, kurią gynė Becketas, ir ji nebuvo įteisinta kur nors kitur Europoje; jei jos būtų laikytasi, tai, pasak Maitlando, „ne vienas nušalintas arba pažemintas pareigose dvasininkas nebūtų buvęs perduotas pasaulietinėms valdžioms [kad būtų baudžiamas] kaip eretikas ar popiežiaus bulių klastotojas". Toliau Maitlandas tvirtina, kad Becketo laikais baudžiamųjų bylų nagrinėjimas bažnytiniuose teismuose „jau nedaug skyrėsi nuo farso". Tuo metu sunkių nusikaltimų bylose bažnytinė procedūra buvo grindžiama kompurgacija. „Vyskupas Jocelinas iš Solsberio, – pasakoja Maitlandas, – paneigė kaltinimus bendrininkavimu nužudant Becketą, padedamas keturių ar penkių kompurgatorių. Hubertas Walteris, teismui pirmininkavęs kaip arkivyskupas, uždraudė reikalauti daugiau negu dvylikos kanonų teisės leidžiamų kompurgatorių." Negana to, net jeigu dvasininkui nepavykdavo paneigti kaltinimų ir jis būdavo nuteisiamas, bažnytinės bausmės būdavo palyginti švelnios: vyskupas „galėjo iš dvasininko atimti jo pareigas ir skirti papildomą bausmę – uždaryti jį į vienuolyną ar įkalinti visam gyvenimui. Jis galėjo būti baudžiamas rykštėmis... Šitokios buvo bausmės, skiriamos sunkius nusikaltimus padariusiems dvasininkams; esu linkęs manyti, kad jos buvo paskirtos tik nedaugeliui". Dvasininkijos privilegija buvo „nepakenčiama ir žalinga neliečiamybė"[10].

Maitlando argumentacija, kuriai pritarė tokie tyrinėtojai kaip George'as Greenaway, W. L. Warrenas ir kiti, įrodo pernelyg daug. Kodėl bažnytinis teismo procesas buvo panašus į farsą labiau negu pasaulietinio teismo procesas, pagrįstas dvikova ar išmėginimais? Ar karaliaus teismų sankcijos – pakorimas arba sužalojimas – buvo tinkamesnė bausmė negu uždarymas į vienuolyną arba kalėjimą? Negana to, Maitlandas nemini pačios subtiliausios bažnytinės bausmės: vyskupas galėjo įsakyti nusikaltėliui (grasindamas ekskomunika) atlikti atgailą kompensacijos nukentėjusiajam ar jo šeimai pavidalu; tai galėjo būti labdara ar kokie nors kiti geri darbai. Be to, ekskomunikos bausmė pati savaime buvo labai

griežta, nes kraštutine forma tai reiškė, kad asmuo buvo skelbiamas esąs už bažnytinio įstatymo ribų, o realiai tai buvo visiškas ostrakizmas.

Greenaway tvirtina, kad Klarendono nutarimai nepažeidė dvigubos atsakomybės principo, nes Henrikas siūlė ne antrąjį procesą, o tik nuosprendį[11]. Tai stiprus argumentas, bet jis jokiu būdu neduoda atsakymo į visus klausimus. Kodėl dviguba atsakomybė tokia nepakenčiama? Ar dėl dviejų teismo procesų, ar iš tikrųjų dėl dviejų jurisdikcijų? Negana to, ar antrasis teismas gali nuteisti visiškai nenagrinėdamas bylos ar bent jau neapibūdindamas nusikaltimo? Tai, kas karaliaus teisme gali būti traktuojama kaip vagystė su įsilaužimu, baudžiama mirtimi, bažnytiniame teisme gali būti traktuojama kaip smulkus pažeidimas, jei, pvz., jo motyvas buvo skurdas, o nusikaltėlis pats pasidavė ir sugrąžino pavogtus daiktus.

Šiuolaikinės teisės sistemos be jokių keblumų leidžia iškelti asmeniui bylą už išeikvojimą, net jeigu už šį nusižengimą darbdavys jau atleido jį iš darbo, kadangi atleidimas iš darbo laikomas ne oficialia nuobauda, o valstybėje egzistuojančios privačios organizacijos veiksmu. Jei taip, tai ar Becketui nebuvo iškilusi štai kokia problema: ar bažnyčia yra organizacija, egzistuojanti valstybėje, ar valstybė yra organizacija, egzistuojanti bažnyčioje[12]?

Bažnytinė jurisdikcija Anglijoje

Becketo ir Henriko konfliktas iš esmės buvo konfliktas dėl bažnytinės jurisdikcijos ribų; šiuo požiūriu jis buvo Popiežių revoliucijos, Vakarų pasaulyje įsteigusios du besivaržančius politiniusteisinius autoritetus – dvasinį ir pasaulietinį, – paradigma. Vienas šio dualizmo padarinys buvo politinės-teisinės karalių valdžios sustiprėjimas pasaulietinėje srityje. Kitas padarinys buvo įtampa karaliaus ir popiežiaus jurisdikcijų sandūroje. Įvairiose karalystėse ši įtampa buvo mažinama įvairiai. Jos mažinimą Anglijoje labai įtakojo Becketo kankinio mirties aplinkybės.

XII a. Anglijoje, kaip ir visoje Europoje, bažnytiniai teismai pretendavo į jurisdikciją (nors ne visada ją gaudavo), apimančią to-

kias sritis: 1) visas civilines ir baudžiamąsias bylas, susijusias su dvasininkais ir bažnyčios nuosavybe; 2) visas su santuoka susijusias bylas; 3) visas bylas, susijusias su testamentais; 4) tam tikras baudžiamąsias bylas, tokias kaip bylos, susijusios su erezija, šventvagyste, raganavimu, lupikavimu, šmeižtu, homoseksualizmu, svetimavimu, religinių vietų išniekinimu ir fizinės jėgos panaudojimu prieš dvasininką; 5) bylas, susijusias su sutartimis, nuosavybe ir kitais civiliniais reikalais, kai būdavo sulaužoma priesaika (vadinamasis „priesaikos sulaužymas", arba „melagingas liudijimas"). Pagal kanonų teisę, bet kurią bylą, susijusią su bet kuriuo iš šių dalykų, buvo galima iškelti paduodant skundą atitinkamo arkidiakono ar vyskupo teismui; pralaimėjusi šalis galėjo paduoti apeliaciją į atitinkamo arkivyskupo teismą, o po to – į popiežiaus teismą Romoje. XIII a. į popiežiaus teismą Romoje iš Anglijos atkeliaudavo ir būdavo nagrinėjama daugiau apeliacinių bylų negu iš kitų šalių. Popiežius irgi vykdydavo savo visuotinę jurisdikciją kaip *pirminė* teisminė instancija: ieškovas galėjo gauti specialų šaukimą iš popiežiaus kurijos, pagal kurį bylą vietoje nagrinėdavo nurodyti popiežiaus atstovai. Tiesą sakant, tai buvo visai normalu, kai bylos būdavo susijusios su didelėmis pinigų sumomis, kaip ir tais atvejais, kai šalys gyvendavo skirtingose arkivyskupijose; juk visose didžiosiose Vakarų šalyse būta ne vienos bažnytinės jurisdikcijos. (Pavyzdžiui, Jorko arkivyskupo sprendimo nebūdavo galima apskųsti Kenterberio arkivyskupo teismui.)

Tuo tarpu bažnyčios jurisdikcinėms pretenzijoms priešinosi – ir dažnai sėkmingai – pasaulietiniai teismai. Štai ką apie tai rašė Maitlandas:

> „Anglijoje, kaip, galimas daiktas, ir kitose šalyse, valstybė niekada neatidavė bažnytiniams tribunolams visų tų beribių sričių, kurių iš jos reikalavo įžūliausi tų tribunolų šalininkai. Visur mes matome kovą, po to – kompromisą, vėl kovą, ir galiausiai, pasibaigus XIII a., visas šias kovas paprastai laimėdavo valstybė. Pastanga nubrėžti tiesią liniją tarp „dvasinių" ir „žemiškųjų" dalykų yra beviltiška. Ir šitaip bus visada, jei vadinamieji „dvasiniai teismai" turės kokią nors valdžią šiame laikinybės pasaulyje. Riba, tam tikru metu ir tam tikroje šalyje pasaulietinės teisės teritoriją atskirdavusi nuo bažnytinės teisės teritorijos, būdavo tokia nelygi, tokia nemokslinė, kad būdavo visiškai įmanoma prarasti arba užimti žemę, šito net nepastebėjus... Tik pagalvokime,

kokie beviltiškai migloti yra tokie pasakymai, kaip „testamentų bylos" ir „santuokų bylos", ir suprasime, kaip nesunku aneksuoti teritoriją pamažu, be triukšmingos kovos, be triumfo šūksnių ir pralaimėjimo aimanų. Todėl bažnyčios valdovams teko pakęsti daug ką, kam jie negalėtų pritarti ar bent jau kam jie negalėtų pritarti bažnyčios vardu. Jie galėjo duoti ir imti, neaukodami pamatinių principų. Be abejonės, būta tokių principų, dėl kurių jie, sekdami šv. Tomo pavyzdžiu, būtų pasirengę mirti; bet iš jų nebuvo reikalaujama pralieti kraują už kiekvieną sudėtingos ir nepasotinamos jurisprudencijos jotą ir kablelį. Popiežiai, ir tokie popiežiai, kurie nebuvo skystablauzdžiai, savo priesakais ir pavyzdžiu juos išmokė, kad, turint reikalą su laikina valdžia, galima ir palūkėti."[13]

Taigi susiklostė labai nemaloni situacija: egzistavo du teismų korpusai – vienas bažnyčios, kitas karaliaus – ir abu pretendavo į tų pačių bylų jurisdikciją. Kaip turėjo būti sutaikytos šios prieštaraujančios pretenzijos? Viena vertus, karalius buvo krikščionis, o todėl popiežiaus valdinys; buvo galima manyti, jog popiežius arba jo valdinys, Kenterberio arkivyskupas, galėjo tik perspėti Anglijos karalių, kad jei jis nepaklus Šventosios bažnyčios jurisdikciniams reikalavimams, bus pasmerktas pragaro liepsnoms. Kita vertus, bažnyčia pati buvo dviejų valdžių, dviejų kalavijų – bažnytinio ir pasaulietinio – koncepcijos autorė. Tačiau, pagal pačios bažnyčios apibrėžimą, didesnė dalis tų bylų, kurių atžvilgiu bažnytiniai teismai pretendavo turėti jurisdikciją, priklausė pasaulietinei sričiai. Kaip nurodo Maitlandas, tokie pasakymai, kaip „santuokų bylos", apėmė ne tik intymius dvasinius šeimyninių santykių klausimus, bet ir nuosavybės klausimus, kurie dažnai tiesiogiai siejosi su ta ekonomine ar politine santvarka, už kurią buvo atsakinga karūna.

Be to – nepriklausomai nuo sąvokų ir teorijos, – būta ir valdžios klausimų. Bažnyčia, neturėjusi savo armijos, įgyvendindama savo planus, nukreiptus prieš neklusniuosius, priklausė nuo pasaulietinio ginklo; be to, popiežiai ir arkivyskupai paprastai nebūdavo skiriami be pasaulietinės valdžios pritarimo. Bet bažnyčia turėjo galingą, nors ir neginkluotą, politinę armiją – dvasininkiją, kuri galėjo imtis tam tikrų labai veiksmingų dvasinių sankcijų, įskaitant ekskomuniką bei interdiktą.

Ekskomunika reiškė tai, kad iš asmens atimama teisė gauti sakramentus (įskaitant paskutinį patepimą, vadinasi, ir krikščioniškas laidotuves), o kraštutiniais atvejais – ir išvarymą iš bažnyčios, lydimą prakeikimo (faktiškai – ostrakizmą). Interdiktas iš dalies arba visiškai uždrausdavo eiti viešąsias pareigas ir gauti sakramentus; jis galėjo apimti vieną ar daugiau asmenų, visą vietovę arba karalystę. 1208 m. popiežius Inocentas III skyrė interdiktą visai Anglijai ir ekskomunikavo karalių Joną Bežemį, grasindamas jį nušalinti ir karūną atiduoti Pilypui Augustui Prancūzui. Priežastis buvo ta, kad Jonas atsisakė pripažinti Kenterberio arkivyskupu popiežiaus statytinį. „Anglija dejavo dėl interdikto". Bažnyčios užsidarė metų metams. Karalius Jonas pasipriešino, bažnytines pareigas skirdamas savo žmonėms, bet galiausiai nusileido; faktiškai jis padovanojo Angliją popiežiui ir atgavo ją kaip leną, pripažindamas save popiežiaus vasalu ir sutikdamas Romai mokėti metinę duoklę. 1215 m. karalius Jonas pačiame pirmajame Didžiosios laisvių chartijos (Magna Carta) straipsnyje paskelbė: *quod ecclesia Anglicana libera sit* – „tebūnie laisva anglų bažnyčia", o tai, žinoma, reiškė, kad bažnyčia, valdoma popiežiaus, yra laisva nuo karalių ir baronų kontrolės.

Taigi esant tokiai stipriai konkurencijai tarp galybių, apsiginklavusių ir teoriniais, ir praktiniais ginklais, veikiausiai visi labai troško teisinio šio konflikto sprendimo, ir ypač todėl, kad abi šalys labai vertino teisės vaidmenį sprendžiant konfliktus, be to, ir pats konfliktas buvo teisinis; tai buvo konfliktas dėl jurisdikcijos.

Sunkius nusikaltimus (felonijas) padariusių dvasininkų atžvilgiu Anglijoje šis klausimas išsisprendė po Becketo mirties šitaip: pasaulietinė baudžiamoji (jau nekalbant apie teisminę) jurisdikcija buvo panaikinta. Nepaisant to, karaliaus teismai galiausiai sukūrė tokią teisminę procedūrą: jie iškeldavo bylą asmeniui, dar neišsiaiškinę jo bažnytinio statuso, ir tik po to, jei jis būdavo pripažintas kaltu, jis galėjo šauktis dvasininkų privilegijos ir reikalauti perduoti bylą bažnytiniam teismui. Negana to, Becketas veikiausiai nekėlė klausimo dėl pasaulietinės dvasininkų atsakomybės už ne tokius sunkius kaip felonija nusikaltimus ir už civilinės tei-

sės pažeidimus; šiaip tokių teisės pažeidimų atveju dvasininkija Anglijoje priklausė pasaulietinei jurisdikcijai. Priešingai, Prancūzijoje dvasininkai lengvesnių nusikaltimų atveju buvo nepavaldūs pasaulietiniams teismams; tačiau imunitetas negaliojo sunkių nusikaltimų – tyčinės žmogžudystės, suluošinimo, plėšikavimo ir recidyvizmo („nepataisomumo") – atveju. Jis negaliojo ir „karališkosioms byloms", kurios apėmė valstybės išdavystę ir kitus nusikaltimus, susijusius su karaliumi ir jo pareigūnų orumu, taip pat nusikaltimus viešajam saugumui, tokius kaip uždraustų susirinkimų organizavimas, stabmeldystės, ateizmo ir kitų draudžiamų doktrinų propagavimas. Tokios „karališkosios bylos'" buvo pavaldžios pasaulietinei jurisdikcijai nepriklausomai nuo to, ar nusikalto dvasininkas, ar pasaulietis.

Be to, Henrikas II panaikino tuos Klarendono nutarimuose paskelbtus potvarkius, kurie buvo „įžeidžiantys" popiežių, tačiau nebuvo paaiškinta, kurie potvarkiai priskirtini šiai kategorijai. Faktiškai XIII a. tarp karūnos ir dvasininkijos vyko rimta kova, kol tarp dviejų jurisdikcijų buvo nustatyta šiokia tokia riba.

Grynai bažnytinių klausimų jurisdikcija, Henriko II patvirtinta Klarendono nutarimuose, vėliau nebebuvo patvirtinta dar kartą iki pat XVI a. anglų reformacijos. Iki Henriko VIII karalius neturėjo apeliacinės jurisdikcijos, kuriai priklausytų arkivyskupo teismo sprendimai (8 straipsnis). Be to, dvasininkija išsaugojo savo teisę išvykti iš karalystės be karaliaus leidimo (4 straipsnis), nors praktiškai karalius dažnai apribodavo šią teisę. Karalius išsaugojo patariamojo balso teisę ekskomunikuojant jo pareigūnus (7 straipsnis), tačiau šiuo klausimu viršenybė priklausė popiežiui, kuris galėjo ekskomunikuoti patį karalių.

Bylos, susijusios su santuoka ir testamentais – Klarendono nutarimuose apie jas nekalbama, – priklausė beveik išimtinei Anglijos bažnytinių teismų jurisdikcijai. Tačiau „nekilnojamojo turto" nebuvo galima palikti testamentu, ir XIII a. karaliaus teismai įtvirtino išimtinę jurisdikciją visam nekilnojamam turtui.

Ginčai tarp dvasininkų dėl bažnytinių pareigų (1 straipsnis) ir ginčai tarp pasauliečių dėl paskolų, gautų davus prisiektinį įsi-

pareigojimą (15 straipsnis), priklausė atitinkamai ir bažnytinių, ir karaliaus teismų jurisdikcijai. Abiejų tipų ginčų atžvilgiu bažnytiniai teismai taikydavo labai žymią savavališką jurisdikciją.

Ribų tarp bažnytinės ir pasaulietinės jurisdikcijos Anglijoje ir Prancūzijoje palyginimas rodo, kad Prancūzijoje bažnyčia turėjo mažiau privilegijų negu Anglijoje. (1) Santuokos klausimų atžvilgiu Prancūzijos teisininkai pasauliečiai nustatė skirtumą tarp civilinės santuokos sutarties ir santuokos sakramento; ginčai dėl civilinės santuokos buvo sprendžiami pasaulietinių teismų (pvz., ginčai dėl abiejų sutuoktinių laisvo sutikimo tuoktis). (2) Bylos, susijusios su testamentais, Prancūzijoje XII–XIII a. priklausė ir bažnytinių, ir pasaulietinių teismų jurisdikcijai, o vėliau buvo priskirtos išimtinei pasaulietinių teismų jurisdikcijai. (3) Dvasininkų privilegijų atžvilgiu XIV–XV a. Prancūzijoje buvo nustatytas skirtumas tarp valdymo teisių, kurias apibrėždavo karaliaus teismas, ir nuosavybės teisių, kurios priklausė bažnytinei jurisdikcijai. Anglijoje karaliaus teismai teisę suteikti bažnytines pareigas traktavo kaip nekilnojamojo turto rūšį ir todėl priskyrė išimtinei savo jurisdikcijai, bet bažnytiniai teismai kartais sėkmingai nuginčydavo tokį požiūrį. (4) Anglijoje – bet ne Prancūzijoje – dešimtinių, bažnytinių duoklių ir mokesčių, skirtų bažnyčių ir šventorių taisymui, rinkimas priklausė išimtinei bažnytinių teismų jurisdikcijai. Tai pačiai jurisdikcijai priklausė ir labdaros bei lėšų, dovanotų prelatams ar religinėms bendruomenėms, valdymas, ir tik XIV–XV a. Anglijos kancleris išplėtė savo lygiagrečią jurisdikciją turto dovanojimui „naudotis" kitam. (5) Tik bylose, susijusiose su pažadų, duotų su priesaika arba prisiektiniu įsipareigojimu, sulaužymu, prancūzų bažnytinė jurisdikcija gerokai pranoko anglų [bažnytinę jurisdikciją]. Atrodo, kad Prancūzijoje pasaulietinė valdžia net nepretendavo į šias bylas. Galiausiai (6) prancūzų karaliaus teismų baudžiamoji jurisdikcija „ideologinių" nusikaltimų atžvilgiu buvo daug platesnė negu ta pati anglų karaliaus teismų jurisdikcija.

Draudžiamieji raštai

Karaliaus ir bažnytinių teismų konflikto Anglijoje sritį lėmė tokia teisinė priemonė, kaip draudžiamasis raštas (writ of prohibition). Tai buvo potvarkis, kanclerio išleidžiamas karaliaus vardu, draudžiantis bažnytiniam teismui tęsti konkrečią bylą tuo pagrindu, kad atsakovas kvestionuoja bažnyčios kompetenciją spręsti tą bylą. Po to bažnytinis teismas turėjo arba nutraukti bylą, arba tartis su karaliaus teisėjais. Jeigu po tokios konsultacijos karaliaus teisėjai nuspręsdavo, kad bylą pagrįstai sprendžia bažnytinis teismas, jie surašydavo „konsultacinį raštą", kuriuo būdavo leidžiama tęsti bylą, nežiūrint ankstesnio draudimo. Jeigu bažnytinis teismas reikalaudavo palikti jam bylą, nepaisant draudimo arba nepalankių konsultacijos išvadų, karaliaus teismas paprastai sudarydavo „arešto raštą", kuriuo šerifui būdavo pavedama pristatyti bažnytinius teisėjus karaliui arba jo teisėjams, kad jie „paaiškintų, kodėl sprendžia bylą krikščioniškame teisme... nepaisydami mūsų draudimo".

Karaliaus draudimas galėjo būti galingas ginklas ir laikas nuo laiko buvo naudojamas pažaboti bažnytiniams teismams. Tačiau dažniausiai ši procedūra būdavo pernelyg sudėtinga ir nelanksti; draudžiamąjį raštą būdavo palyginti sunku gauti ir palyginti lengva apeiti.

Bažnytiniame teisme iniciatyva priklausė atsakovui. Jei abi šalys sutikdavo paklusti bažnytinei jurisdikcijai, karaliaus teismas nesikišdavo. Žinoma, tai buvo didžiulė karaliaus nuolaida dviejų teisminių sistemų kovoje[14]. Ji reiškė, kad beveik visi ginčai tarp dvasininkų buvo atimti iš pasaulietinės jurisdikcijos. Kartu ji reiškė, kad pasauliečiai, sudarę sutartį, pagal kurią jie sutinka nesišaukti pasaulietinės jurisdikcijos, nebegalėdavo gauti draudžiamojo rašto, nors karaliaus teismai nustatydavo labai griežtas tokios sutarties sąlygas[15].

Kad gautų draudžiamąjį raštą, atsakovas bažnytinio teismo procese turėdavo pareikšti, kad jis gavo šaukimą stoti prieš tokius ir tokius bažnytinius teisėjus kaip atsakovas dėl ieškinio, kurį jam pateikė tokia ir tokia šalis (pateikiama pavardė), o ieškinys susijęs

su tam tikru reikalu, priklausančiu karaliaus teismų jurisdikcijai. Tipiškos bylos būdavo ginčai dėl nekilnojamojo turto, nesusijusio su bažnytiniais pastatais, šventoriais ir kapinėmis („pasaulietinės nuosavybės"); ginčai dėl patronato teisės skiriant bažnytines pareigas; ginčai dėl kilnojamojo turto ir skolų, išskyrus turtą, susijusį su santuoka ar testamentu, priklausantį bažnyčiai (dešimtinė ir aukos) arba pagrobtą iš dvasininko; ginčai dėl dvasininkų pažeidimų; ginčai dėl šmeižikiškų teiginių, susijusių su bylomis, kurias sprendžia karaliaus teismai.

Apskritai karaliaus teismai išduodavo draudžiamąjį raštą pagal paprasčiausią atsakovo bažnytinėje byloje pareiškimą su ta sąlyga, kad pareiškimas atrodė esąs pagrįstas. Bet jei vėliau paaiškėdavo, kad ginčytinas dalykas atrodo kitaip, nei pateikta draudžiamajame rašte, draudimo nebūdavo paisoma, o karaliaus teisėjai galėdavo skirti atsakovui baudą už melagingus tvirtinimus.

Atsakovas turėjo pateikti draudžiamąjį raštą ir bažnytiniams teisėjams, ir ieškovui. Po to jie turėjo stoti prieš karaliaus teisėjus, kad apgintų bažnytinę jurisdikciją. Pasak G. B. Flahiffo, draudžiamuoju raštu buvo siekiama „paskelbti ir įtvirtinti dvi svarbias karaliaus pretenzijas: pirma, kad tik jis ir jo teismas turi jurisdikciją tų bylų, kurios išvardytos įvairiuose draudžiamuosiuose raštuose (pasauliečių nekilnojamasis turtas, bažnytinių pareigų patronatas, pasauliečių kilnojamasis turtas ir t.t.); antra, kad tik karaliaus valdžia turi teisę spręsti, kokia jurisdikcija turi kompetenciją abejotinais atvejais"[16]. Šis klausimas buvo susijęs su teismo kompetencija apibrėžti savo kompetenciją.

Tačiau bažnytiniai teismai irgi pretendavo į tokią kompetenciją. 1147 m. popiežius Eugenijus III išleido įsaką, kad „vyskupai, abatai, arkivyskupai ir kiti prelatai neturi atiduoti bažnytinių bylų spręsti pasauliečiams, be to, jie neturi nutraukti bažnytinės teisenos dėl pasauliečių draudimo"[17]. Anglijos bažnyčios sinodai išleido panašius įsakus, be to, dar nustatydami, kad karalius neturi teisės įžeidinėti bažnytinių teisėjų, kurie tik vykdo savo pareigą tęsdami dvasinių bylų nagrinėjimą ir nepaisydami draudimo.

Bažnytiniam teismui netrūko praktinių priemonių, įgalinančių pasipriešinti draudimams. Pirma, kanonų teisė – priešingai to meto anglų karaliaus teisei – teismui leisdavo išklausyti liudytojus ir priimti sprendimą nedalyvaujant atsakovui netgi asmeninių ieškinių atveju. Antra, atsakovui, neatvykusiam į teismą po trijų šaukimų, grėsė ekskomunika. Ir trečia: „Dvasinės valdžios galėjo eiti dar toliau. Nepasitenkindamos ekskomunika ir atsakovo nuteisimu, kartais jos galėdavo pradėti prieš jį naują teismo procesą ir priversti jį atsakyti už kanoninį nusikaltimą, t.y. už tai, kad dėl jo pasaulietinė valdžia neteisėtai uždraudė bažnytinį teismo procesą."[18] Žinoma, jei atsakovas norėjo tęsti bylą, šis naujas ieškinys irgi buvo pavaldus draudžiamajam raštui.

Ekskomunika už draudžiamojo rašto išsireikalavimą iškeldavo klausimą, ar pasaulietinė valdžia dalyvaus ekskomunikos vykdyme. Normaliais ekskomunikos atvejais, jei per keturiasdešimt dienų ekskomunikuojamas asmuo neprašydavo dovanoti, vyskupas galėdavo apie tai pranešti karaliui, o karalius įsakydavo šerifui suimti nusidėjėlį ir laikyti jį areštuotą tol, kol jis panorės susitaikyti su bažnyčia. Be to, ekskomunikuoti asmenys negalėjo kreiptis į karaliaus teismą. G. B. Flahiffas pateikia keletą juokingų pavyzdžių, parodančių, kaip bažnytiniai teisėjai naudodavosi įvairiomis gudrybėmis, siekdami, kad pasaulietinės valdžios padėtų vykdyti ekskomunikas, skirtas už draudžiamojo rašto išsireikalavimą[19], bet paprastai karaliaus teismai nepaisydavo ekskomunikos, nukreiptos prieš jiems priklausančią teisėtą jurisdikciją.

Bažnyčios ir karūnos konfliktai dėl draudžiamųjų raštų Anglijoje iš dalies buvo išspręsti 1286 m. išleisto karaliaus statuto arba rašto, kuris vadinosi *Circumspecte Agatis.* Karalius, anksčiau nesėkmingai siekęs bažnytinių teismų jurisdikciją pasauliečiams apriboti tik su santuoka ir testamentais susijusios nuosavybės reikalais, galiausiai šiems teismams suteikė teises skirti pinigines baudas už paleistuvavimą, svetimavimą ir kitas moralines nuodėmes; reikalauti iš parapijiečių aukoti pinigus bažnyčios ir kapinių išlaikymui; nagrinėti bažnyčios klebono ieškinius parapijiečiams dėl įvairių įprastinių mokesčių (laidotuvių mokesčio, aukų, dešimtinių) nemokėjimo; nagrinėti vieno klebono ieškinius kitam dėl dešimti-

nių, su sąlyga, kad jos neviršija ketvirtadalio bažnyčios vertės, nes priešingu atveju iškildavo klausimas dėl patronato teisės; priimti sprendimus atlyginti žalą prievartos prieš dvasininkus, šmeižto, prisiektinio įsipareigojimo sulaužymo atvejais, su sąlyga, kad kartu buvo turimas galvoje ir nuodėmės išpirkimas. Negana to, šmeižto ir prievartos prieš dvasininką atvejais buvo nustatyta, kad jei asmuo, nuteistas kūno bausme bažnytinio teismo, pageidauja šią bausmę pakeisti piniginiu mokesčiu, teismas gali patenkinti šį pageidavimą, nepaisydamas karaliaus draudimo.

Prancūzijoje draudžiamojo rašto analogas buvo vadinamasis *appel comme d'abus*. Jis leisdavo ne tik nepatenkintoms šalims, bet ir bet kokiam asmeniui, pasauliečiui ar bažnytininkui, kreiptis tiesiai į pasaulietinius teismus, o vėliau – į karalių, kad užkirstų kelią „piktnaudžiauti" bažnytine jurisdikcija. Atrodo, kad *appel comme d'abus* apribodavo bažnytinę jurisdikciją efektyviau negu jo angliškas analogas.

Bažnytinių teismų jurisdikcija buvo vienas iš svarbiausių objektų, prieš kurį buvo nukreiptos visos didžiosios Europos tautinės revoliucijos – Reformacija Vokietijoje XVI a., XVII a. Anglijos revoliucija, XVIII a. Prancūzijos revoliucija ir XX a. Rusijos revoliucija. Daugumoje liuteroniškų ir kalviniškų šalių XVI a. bažnytiniai teismai buvo išstumti konsistorijų ir sinodų, kurių jurisdikcija dažniausiai būdavo apribota disciplinuojančiomis priemonėmis kunigų ir kitų bažnyčios pareigūnų atžvilgiu, o valstybė perėmė didesnę dalį ankstesnės bažnytinės jurisdikcijos pasauliečiams baudžiamųjų ir civilinių bylų atveju. Priešingai, Anglijoje reformacija popiežiaus įgaliojimus tik perdavė karaliui, kuris ne tik išlaikė, bet ir išplėtė ankstesnę bažnytinę jurisdikciją. Tačiau XVII a. puritonų revoliucija ir restauracija daugelį civilinių ir baudžiamųjų bylų iš bažnytinių teismų perkėlė į bendrosios teisės teismus (taip pat į kanclerio teismą). Nepaisant to, tik XIX a. – vykstant galingai sekuliarizacijai, kurią pradėjo Prancūzijos revoliucija, – Anglija statutų serija susiaurino anglikonų bažnyčios jurisdikciją, kuri po susiaurinimo apėmė dvasininkų discipliną, pasauliečių atsakomybę už kai kuriuos lytinius nusikaltimus ir įvairius nereikšmingus dalykus, susijusius su pamaldomis. Katalikiškose šalyse – irgi

XIX a. – palaipsniui įsigalėjo Prancūzijos revoliucijos įvestas įstatymas (1790 m. rugsėjo mėn.), visiškai panaikinęs bet kokią bažnytinę jurisdikciją. Išskyrus Ispaniją ir Portugaliją, katalikiškųjų bažnytinių teismų jurisdikcija pasauliečiams tapo tik sąžinės reikalu, o jų sprendimai nebeturėjo pasaulietinių teisinių padarinių. Praktiškai šie teismai savo jurisdikciją pasauliečiams apribojo santuokos, sužadėtuvių ir vaikų teisėtumo klausimais.

Be abejonės, istorikai ir toliau skirtingai interpretuos Becketo ir Henriko konfliktą. Tačiau, galimas daiktas, mums pavyks jį geriau suprasti, jei jį traktuosime kaip Popiežių revoliucijos ir Vakarų teisės tradicijos formavimosi dalį.

Tokiu požiūriu svarbiausias šio konflikto aspektas – nepaprasta įtampa tarp bažnytinės ir pasaulietinės valdžios ir šios įtampos pašalinimas teisiniu kompromisu.

Reikalaudama bažnytinės jurisdikcijos dvasinėms byloms, popiežiaus partija XII a. „dvasinėms" byloms priskirdavo sutartis tarp pasauliečių, pagrįstas prisiektiniu įsipareigojimu, dvasininkų nusikaltimus ir daugelį kitų reikalų, kuriuos pasaulietinės valdžios neišvengiamai traktavo kaip esmingai pasaulietinius. Panašiai reikalaudamos karaliaus jurisdikcijos pasaulietinėms byloms, įvairių šalių karaliaus partijos „pasaulietinėms" byloms priskirdavo ginčus tarp vyskupų dėl teisės duoti dvasininkams pelningas bažnytines pareigas, apeliacijas dėl arkivyskupo teismo nuosprendžių ir kitus klausimus, kuriuos bažnytinės valdžios neišvengiamai traktavo kaip esmingai dvasinius. Abi pusės susitarė, kad turi egzistuoti dvi skirtingos jurisdikcijos – bažnytinė ir pasaulietinė. Tačiau jos negalėjo susitarti dėl tas dvi jurisdikcijas skiriančių ribų. Geriausiu atveju jos galėjo susitarti, kad tas ribas reikia nustatyti ne jėga, o teise.

Ir Henrikas, ir Becketas teikė didelę reikšmę teisiniam ribų tarp atitinkamų jurisdikcijų nustatymui. Iš pradžių abu tikėjosi – kaip ir kiti anuo metu, – kad reikalų, susijusių su abiejų valdžių prieštaraujančiais interesais, bažnytinės arba pasaulietinės kontrolės klausimą galima išspręsti teisiškai. Henriko šalininkų panaudota jėga sunaikino šią viltį; prasiveržė beveik visuotinis pasipiktini-

mas, savo ruožtu privertęs Anglijos karalių atsisakyti savo kraštutinių siekių.

Žinoma, laiko dvasia tiek Anglijoje, tiek kitose Europos šalyse buvo pasaulietinės jurisdikcijos plėtimo bažnytinės jurisdikcijos sąskaita pusėje. Tačiau visi tokie valdžių pusiausvyros perslinkiai turėjo būti vykdomi teisinių varžybų ir teisinio kompromiso kontekste.

Bažnytinių ir pasaulietinių teismų varžybos ilgą laiką veikė Vakarų teisės tradiciją. Daug jurisdikcijų ir daug teisės sistemų tapo Vakarų teisėtumo skiriamąja žyme. Kai Blackstone'as rašė, kad XVIII a. anglų teisę sudarė prigimtinė teisė, dieviškoji teisė, tarptautinė teisė, romėnų teisė, prekybos teisė, vietiniai papročiai, bendroji teisė, statutinė teisė ir teisingumo teisė, vis dar egzistavo įvairių tipų teismai, taikę įvairius teisės tipus. Tai buvo bažnytiniai teismai, universitetiniai teismai, admiraliteto teismai, bendrosios teisės teismai ir teisingumo teisės teismai, nors tuo metu jau vyravo parlamentas ir bendrosios teisės teismai. Net šiuo metu Jungtinėse Valstijose vis dar esama tam tikrų varžybų tarp federalinių teismų ir valstijų teismų, o kiekvienoje iš šių sistemų – varžybų tarp federalinės teisės ir valstijų teisės. Be to, nesunku pastebėti svarbius skirtumus tarp tarptautinės teisės ir nacionalinės teisės bei tarp bendrosios teisės ir teisingumo teisės. Net kai šitie teisės sąvadai yra taikomi tų pačių teismų, galimybė apeliuoti į vieno tipo teisę atsisakant kito tipo teisės didina laisvę.

Bažnytinių ir karaliaus teismų varžybų XII–XVI a. pagrindas buvo abiejų tipų teismų jurisdikcijos apribojimas: nei popiežius, nei karalius negalėjo tikėtis visiškos bet kurio savo valdinio ištikimybės. Becketas žuvo gindamas principą, kad karaliaus jurisdikcija neturi būti neribota (karalius šito ir neneigė) ir ne vien tik pasaulietinė valdžia turi teisę spręsti, kokios turi būti jos jurisdikcijos ribos (Becketo žudikas kaip tik ir neigė šį principą). Tris su puse šimtmečio dešimtys tūkstančių piligrimų iš visos Europos kasmet keliaudavo į Kenterberį pagerbti šio atkaklaus žmogaus, išdrįsusio ginti savo įsitikinimus ir kovoti prieš karalių.

Kai pasaulietiniam protui bažnyčia iš asociacijos, egzistuojančios už valstybės ir prieš valstybę, galiausiai virto asociacija, eg-

zistuojančia valstybėje, visose Vakarų šalyse daugelį jurisdikcijų prarijo viena nacionalinė jurisdikcija, o vieninga nacionalinė teisės sistema vis labiau įtraukdavo daugelį anksčiau egzistavusių teisės sistemų. Tačiau kai kas iš Becketo paveldo liko ir šiandien. Daugumoje Vakarų šalių esama ne tik išlikusių jurisdikcijų ir įstatymų konflikto pėdsakų, bet ir konstitucinių valstybinės valdžios vykdomos dvasinių vertybių kontrolės apribojimų. Becketo priešinimasis karaliaus valdžios dvasininkijai įtvirtinimui šiuo metu pasireiškia kaip priešinimasis pasaulietinės valdžios vykdomai tikybos ir moralės teisinei kontrolei. Vis dar esama apribojimų, nukreiptų prieš įstatymų leidžiamosios valdžios ir teismų įgaliojimus kištis į grynai religinius reikalus ir bausti grynai moralinę veiklą. Vis dar keblu apibrėžti tokių reikalų ir tokios veiklos teisines ribas. Vis dar gyvas – ar bent dar neseniai buvo gyvas – įsitikinimas, kad jei teisinės ribos, nustatytos valstybės, prieštarauja aukščiausiajai teisei, tada asmuo turi teisę – ir net pareigą – šias ribas pažeisti.

Antra dalis

PASAULIETINIŲ TEISĖS SISTEMŲ FORMAVIMASIS

8

PASAULIETINĖS TEISĖS SĄVOKA

Popiežių revoliucija pirmą kartą sukūrė savarankišką autonominę bažnytinę valstybę ir savarankišką autonominę bažnytinės teisės visumą, t.y. bažnyčios kanonų teisę. Kartu ji pirmą kartą sukūrė ir politinius darinius, neturinčius bažnytinių funkcijų, ir nebažnytines teisėtvarkas. Popiežiaus partija šiuos politinius darinius ir jų teisę vadino „laikiškais" (saistomais laiko) ir „pasaulietiniais" (pasauliškais).

Pasaulietinės valdžios šventumo susiaurinimas buvo susijęs su šitų nebažnytinių politijų ir jų teisėtvarkų samprata, pagal kurią tokių politijų esama daug ir įvairių. Tuo tarpu naujoji kanonų teisė buvo viena, ir naujoji bažnytinė politija irgi buvo viena; o pasaulietinė teisė buvo įvairiopa, atitinkanti įvairius pasaulietinių politijų tipus – imperinę, karališkąją, feodalinę, dvaro, prekybinę ir miesto politiją. Tokioms naujų tipų politijoms buvo reikalinga naujų tipų teisė jau vien todėl, kad jų religinės funkcijos, jų „dvasiniai" aspektai atiteko savarankiškai ir nepriklausomai organizacijai, turėjusiai universalų pobūdį ir valdomai popiežiaus, gyvenusio Romoje.

Tuo, kad žodis „dvasinis" buvo vartojamas apibūdinti bažnytinei teisei, buvo siekiama pažymėti šventumo matmenį, kurio neturėjo su laiku susijusi arba pasauliškoji nebažnytinių sričių teisė. Nepaisant to, pasaulietinė santvarka, apimanti ir teisę, nebebuvo traktuojama kaip *fundamentaliai* chaotiška ir betikslė. Ji nebuvo išgelbėta; bet ji buvo išgelbstima. Ją buvo įmanoma atnaujinti. Kaip ir bažnytinė teisė, pasaulietinė teisė buvo traktuojama kaip pri-

gimtinės teisės ir galiausiai kaip dieviškosios teisės atspindys, nors ir netobulas. Ji buvo pavaldi protui ir sąžinei. Jos šaknys glūdėjo dieviškajame apreiškime. Tiesą sakant, pats skirtumas tarp bažnytinės ir pasaulietinės tvarkos suponavo bažnyčios misiją – pertvarkyti pasaulį, o todėl ir visų krikščionių (bet ypač įšventintųjų) misiją – siekti, kad netobula pasaulietinė teisė atitiktų jos galutinį tikslą – teisingumą ir tiesą.

Buvo tariama, kad pasaulietinė teisė turi varžytis su kanonų teise. Visos įvairiausios pasaulietinės teisės sistemos – feodalinė, dvaro, prekybos, miestų, karališkoji – savo tikslams pritaikydavo daugelį pamatinių kanonų teisės idėjų ir metodų, bent jau todėl, kad kanonų teisė buvo daug tobulesnė ir tiko pamėgdžioti. Tai buvo neišvengiama, nes XII ir XIII a. dauguma teisininkų, teisėjų ir kitokių profesionalių patarėjų bei pareigūnų, tarnavusių pasaulietinėse teisinėse institucijose, buvo dvasininkai; jie arba buvo studijavę kanonų teisę, arba apskritai buvo susipažinę su jos pamatiniais bruožais. Kartu pasaulietinės valdžios priešinosi bažnytinių valdžių kėslams perimti pasaulietinę jurisdikciją, o todėl irgi siekė, kad pasaulietinė teisė būtų tokia pat nuosekli ir tobula kaip kanonų teisė.

Iš dalies besivaržantis su kanonų teise, iš dalies ją pamėgdžiojantis kiekvienas pasaulietinės teisės tipas galiausiai buvo pradėtas traktuoti – nors labai nevienodu mastu – kaip teisės sistema, t.y. kaip vientisa ir organiškai besivystanti teisinių institutų bei sąvokų visuma. Tačiau, palyginti su kanonų teise, naujos pasaulietinės teisės sistemos buvo ne taip tiesiogiai susijusios su didžiausiais to meto įvykiais ir sąjūdžiais ir daug betarpiškiau susijusios su visur vykusiomis socialinėmis ir ekonominėmis permainomis. Feodalinė teisė ir dvaro teisė, šiek tiek mažiau prekybos ir miestų teisė, o dar mažiau karališkoji teisė buvo įsišaknijusios papročiuose, todėl klostėsi lėčiau nei bažnytinė kanonų teisė. Feodalinės diduomenės klasinės sąmonės formavimasis ir jos santykių su valstietija teisinis įforminimas vyko daug lėčiau ir nepastebimiau negu dvasininkijos klasinės sąmonės formavimasis ir jos santykių su pasaulietinėmis valdžiomis teisinis įforminimas. Be to, tokių „institutų" kaip prekybos rinka ir miestų savivalda atsiradimas savo

pobūdžiu skyrėsi nuo tokių „institutų" kaip universitetai ir bažnytiniai teismai atsiradimo. Šį skirtumą iš dalies lėmė tiesiogiai su šiais procesais susijusių žmonių tipas ir skaičius. Pasaulietinė teisė išaugo „iš žemės". Ji buvo ne tokia programiška. Iš dalies dėl to jos augimas buvo ne toks ryškus ir ne taip krito į akis. Tuo metu, kai universitetinį išsimokslinimą gavę teisininkai pradėjo „apibendrinti" feodalinę ar miestų teisę, ji jau buvo susiklosčiusi.

Tiesą sakant, pirmosioms pasaulietinės teisės sistemoms visai ir *nereikėjo,* kad jos būtų aprašinėjamos vadovėliuose ar dėstomos universitetų kursuose; jos ir be to buvo traktuojamos kaip vientisos, tęstinės ir autonomiškos teisės visumos. Žinoma, mokslinės knygos, kuriose buvo nagrinėjamos įvairios pasaulietinės teisės šakos, buvo pageidautinos ir pasirodydavo, nors nei skaičiumi, nei kokybe neprilygdavo kanonistų ir romanistų kuriamai teisinei literatūrai. Be to, problemos, iškildavusios įvairiose pasaulietinės teisės srityse, dažnai patekdavo į universitetų teisės disciplinų kursus, nors nė vienai šios teisės sričiai nebuvo suteikta garbė būti dėstomai kaip savarankiškai universitetų programos disciplinai. Priešingai, teisės studijos buvo neatskiriama moderniosios kanonų teisės sistemos kūrimo dalis; kanonų teisė buvo neįsivaizduojama be vadovėlių ir kursų, nes artikuliuota teorija buvo būtina kanonų teisės turinio dalis, o akademinis specialistų rengimas buvo esminė jos praktinio taikymo dalis.

Taigi pasaulietinės teisės samprata, susiklosčiusi XI a. pabaigoje ir XII a., apėmė įvairias atsirandančias teisės sistemas, kiekviena iš kurių buvo ribota ir susijusi su tam tikra pasaulietinių reikalų sritimi, išaugdavo iš papročių, buvo netobula, tačiau vadovaujama Dievo ir nuolat taisytina atsižvelgiant į protą ir sąžinę.

Naujų pasaulietinės valdžios ir pasaulietinės teisės teorijų atsiradimas

Šiame skyriuje grindžiama tezė, kad Vakarų modernusis politikos mokslas, apimantis ir moderniąsias Vakarų valstybės, ir teisės teorijas, yra kilęs iš priešingų Popiežių revoliucijos jėgų kovos.

Tokia tezė prieštarauja įprastiniam požiūriui – kuris vis dar vyrauja, nežiūrint to, kad specialioji mokslinė literatūra, skirta XI ir XII a. įvykiams, jį paneigia, – kad modernusis Vakarų politikos mokslas pirmiausia yra kilęs iš klasikinės graikų filosofijos, ypač iš Platono ir Aristotelio filosofijos, ir, kita vertus, iš graikų filosofijos atgaivinimo vadinamojo Renesanso epochoje, t.y. XV ir XVI a., kai (kaip tariama) pirmą kartą atsirado pasaulietinės valstybės.

Pagal šį įprastinį požiūrį, epochoje tarp antikos ir XV a. politinį mąstymą lėmė stoikų filosofija ir patristika, modifikuota viduramžių teologijos; be to, tariama, kad ir stoikų bei patristinė politinė teorija, ir viduramžių teologija pernelyg susijusios su krikščioniškąja doktrina ir todėl negali būti laikomos „moderniomis". Žinoma, XIII a. pabaigoje, ypač kai pasirodė pirmas lotyniškas Aristotelio *Politikos* vertimas (1260), būta (kaip teigiama) pirmųjų moderniojo politikos mokslo užuomazgų, nors politinis mąstymas iš esmės liko teologinis ir „scholastinis". Tik kitame šimtmetyje būta kelių autorių, kuriuos galima laikyti svarbiais moderniųjų politinių idėjų ir moderniųjų politikos analizės metodų pirmtakais. Štai Marsilijus Paduvietis (apie 1275–1342) pabrėžė liaudies sutikimo principą kaip bet kokios valdžios, tiek pasaulietinės, tiek bažnytinės, pagrindą ir remdamasis šia prielaida priėjo išvadą, kad pasaulietinis valdovas gali viešpatauti bažnyčiai, nes popiežiai yra tik vykdomoji bažnytinė valdžia, įsteigta bendruomenės. Tačiau paprastai teigiama, kad pirmasis tikras modernus politinis mąstytojas yra Niccolo Machiavelli (1469–1527), kuriam priskiriama ne tik tai, kad jis išradęs žodį „valstybė", žymintį pasaulietinę politiją, bet ir tai, kad jis pirmasis sukūręs modernųjį politikos mokslą, pagrįstą politinių institutų empiriniu stebėjimu bei racionalia analize.

Pagal šį įprastinį požiūrį, jokia sistemiška valstybės teorija ar mokslas negalėjo būti sukurti iki XV a. pabaigos ar XVI a., nes iki to meto nebūta visiškai susiformavusios valstybės moderniąja prasme, nors tam tikri pavieniai valstybingumo bruožai, galimas daiktas, buvo atsiradę XIII a. pabaigoje ir XIV a. Toliau tvirtinama, kad pati valstybės moderniąja prasme sąvoka svetima „viduramžiams", nes ji prieštarauja popiežiaus viršenybei ar jo pretenzi-

joms vyrauti visame krikščioniškajame pasaulyje, decentralizuotos politinės valdžios feodalinei sistemai ir krikščioniškai idėjai, kad karalius turi būti pavaldus Dievui ir prigimtinei teisei.

Tačiau šioje knygoje buvo parodyta, kad pirmoji valstybė Vakaruose kaip tik ir buvo ta valstybė, kurią – *bažnyčios rėmuose* – įkūrė popiežiai XI a. pabaigoje ir XII a. Žinoma, negalima nuneigti prieštaravimo, kad – dėl tam tikrų nevisiškai aiškių priežasčių – šios problemos aptartis turi būti susieta tik su pasaulietinėmis valstybėmis. Bet jeigu net ir laikomasi šio apribojimo, nesunku surasti tokių modernių Europos pasaulietinių valstybių, kurios atsirado pasiekus aukščiausią tašką tiek popiežiaus valdžiai, tiek feodaliniam režimui, tiek tikėjimui dieviškosios bei prigimtinės teisės viršenybe. Normanų karalystė Sicilijoje, valdoma Rodžerio II (1112–1154), Anglija, valdoma Henriko II (1154–1189), Prancūzija, valdoma Pilypo Augusto (1180–1223), Flandrija, valdoma grafo Pilypo (1169–1191), ir Švabija bei Bavarija, valdomos Frydricho Barbarosos (1152–1190), – štai tokie pavyzdžiai. Be to, tokie pavyzdžiai gali būti daugelis nepriklausomų miestų-valstybių, turėjusių susiklosčiusias pasaulietinės teisės ir pasaulietinės valdžios sistemas jau XII a. viduryje, – tokie miestai kaip Genuja, Piza, Freiburgas, Kelnas, Gentas, Briugė ir dešimtys kitų. Kiekvienas toks miestas buvo valstybė, t.y. vieninga, nepriklausoma teritorinė politija, valdoma suverenaus valdovo, įgalioto rinkti armiją, kariauti, leisti ir priimti įstatymus. Negana to, XII ir XIII a. politikos ir teisės mąstytojai, siekę paaiškinti ir pateisinti šitokių valstybių egzistavimą, sukūrė pasaulietinės valdžios ir pasaulietinės teisės teorijas.

Jonas Solsberietis – Vakarų politikos mokslo pradininkas

Pirmasis Vakaruose pasirodęs traktatas, skirtas valdžiai ir nukrypęs nuo stoikų filosofijos ir patristikos modelių, buvo Jono Solsberiečio *Policraticus*, parašytas 1159 m.[1] ir ano meto Europoje iškart tapęs sensacija. Jo svarbą galima geriausiai parodyti lyginant jį su ankstesniu veikalu, kuris yra galbūt paskutinis svarbus ikiva-

karietiškas (t.y. ikimodernus) traktatas, skirtas valdžiai: tai vadinamasis *Normanas anonimas (Norman Anonymous)*, pasirodęs 1100 m.[2]

Parašytas Popiežių revoliucijos aukščiausio pakilimo metu, *Normanas anonimas* gynė karaliaus valdžios šventumą ir neigė popiežiaus partijos pretenzijas. Šio traktato autorius teigė, kad ir Kristaus karališkumas, ir jo kunigystė tiesiogiai perduoti karaliams karūnavimo sakramentu. Kaip Kristaus vietininkas, karalius jau savaime yra dieviškos kilmės, todėl kartu yra savosios tautos kunigas. Jis net gali teikti sakramentus; po karūnavimo – pagal Bizantijos, frankų ir anglosaksų tradiciją – imperatorius arba karalius įeidavo į šventyklą ir paruošdavo duoną ir vyną savo paties komunijai[3]. Be to, karalius yra savosios liaudies geradarys ir ganytojas; todėl jis gali atleisti nuodėmes.

Veikale *Normanas anonimas* teigiama, kad Kristaus kaip kunigo įgaliojimai perduoti ir visiems vyskupams per šv. Petrą. Autorius kritikuoja tai, kad popiežius uzurpavo vyskupų teisę kontroliuoti jų vyskupijose esančius vienuolynus. Jis įrodinėja, jog Romos išskirtinumas pasireiškia tik tuo, kad ji nuo senovės turi politinę ir karinę galią; šv. Petras Romai neteikė didesnio išskirtinumo negu Jeruzalei ar Antiochijai. Kritikuojamas ir kanonistų legalizmas: sakoma, kad kanonų teisė visada turi būti interpretuojama Naujojo Testamento dvasia. Ginama dvasininkų santuoka: ne visi kunigai turi pašaukimą laikytis celibato. Sakoma, kad krikšto sakramentas yra pamatinis, svarbesnis už visus kitus, įskaitant eucharistiją. Visais šiais požiūriais *Normanas anonimas* atstovauja *ancien régime,* tai ikirevoliucinei santvarkai, kuri prasidėjo nuo Karolingų laikų ir net anksčiau.

Ypač įdomus argumentavimo stilius. *Normanas anonimas* nėra šaltakraujiškas alternatyvių pozicijų pro ir contra svarstymas; ne, tai aistringas dogminis ir pranašiškas įtikinėjimas. Svarbiausia išvada – kristocentrinis karaliaus valdžios pobūdis – grindžiama ne praktiniu patyrimu, o Šventojo Rašto simboliais, ne tikslų ir priemonių logika, o liturgija, ne teisiniais argumentais ir analogijomis, o bažnytine tradicija.

Veikalo *Normanas anonimas* stilistiniai ypatumai ir analizės būdas žymiu mastu atitinka tą politinę bažnytinę nuostatą, kurios

laikėsi autorius. Tačiau panašių stilistinių ir metodologinių bruožų galima rasti ir daugelyje popiežiaus partijos poleminių raštų, pasirodžiusių XI a. pabaigoje ir XII a. Tik pasibaigus didžiajai kovai ir abiem šalims pasiekus didelių kompromisų, atsirado naujas stilius ir naujas analizės būdas, o vėliau ir naujas mokslas apie valdžios prigimtį. Šio mokslo pradmenų galima rasti XI a. pabaigos ir XII a. pradžios teisininkų – kanonistų ir romanistų – raštuose. Tačiau pirmasis sistemingas traktatas buvo Jono Solsberiečio *Policraticus*, paremtas ankstesniais teisiniais veikalais, bet kartu naujoviškas.

Žinoma, *Policraticus* nėra parašytas dabartinio Vakarų mokslo stiliumi; jis parašytas netgi ne Johno Locke'o ar Thomaso Hobbeso stiliumi. Hobbesas, apskritai pasmerkęs scholastiką, būtų negalėjęs pakęsti nenuoseklaus Jono Solsberiečio analizės pobūdžio, jo akivaizdaus peršokimo nuo vieno dalyko prie kito, jo gausiai pateikiamų pavyzdžių iš Biblijos, jo tendencijos nuolat moralizuoti ir visų pirma jo aiškių prieštaravimų. Traktate pritariama daugeliui valdžios teorijų, kartais beveik prabėgom. Negana to, jame visiškai nėra vėlesniais amžiais įsivyravusios Vakarų politinės teorijos, jog (pasak Johno Dickinsono) „bendruomenė gali organizuotis, kad siektų savo bendrų tikslų sukurdama institucijas kaupti idėjoms ir suderinti savo narių interesams"[4].

Nepaisant to, *Policraticus* „vis dėlto apima daug savarankiškų minties tėkmių, kurios, vėliau atsiskyrusios, suformavo svarbiausias priešingos doktrinos sroves, vyravusias daugelį vėlesnių šimtmečių"[5]. Iki Reformacijos šios minties tėkmės daugiausia liko susijusios; vėliau jos atsiskyrė, ir kaip tik šitoks atsiskyrimas poreformacinį politinį mąstymą labiausiai skiria nuo ikireformacinio. Pavyzdžiui, tuo, kad valdovo titulą Solsberietis kildino tiesiogiai iš Dievo, jis užbėgo už akių XVI a. dieviškosios karalių teisės teorijai, tuo tarpu jo patriarchalinė monarchijos teorija užbėgo už akių XVII a. asmeninio absoliutizmo koncepcijai; grįsdamas koncepciją, kad aukščiausioji teisė saisto valdovą, Solsberietis užbėgo už akių sero Edwardo Coke'o doktrinai, pagrindžiančiai teismo viršenybę; Solsberiečio doktrina, kad žmonėms nebūtų reikalinga valdžia, jei jie būtų nenuodėmingi ir galėtų gyventi vien

tik Dievo malone, užbėgo už akių (kaip pažymi Dickinsonas) protestantų Reformacijos radikaliųjų sektų krikščioniškajam komunizmui, taip pat moderniosioms filosofinio anarchizmo doktrinoms. Taigi traktate *Policraticus* Solsberietis „pateikia daugiau ar mažiau susimaišiusias prieštaraujančias idėjas, kuriose glūdi [vėlesnių politinių teorijų] užuomazgos ir kuriomis remiantis galima nustatyti tų teorijų ribas ir jas pakoreguoti"[6]. Šiuo požiūriu, pirmą kartą skaitant, knyga gali pasirodyti eklektiška ir sinkretinė – žavingas kratinys. Bet įsigilinus tampa aišku, kad sujauktos ne Solsberiečio idėjos; sudėtingos ir prieštaringos buvo jo meto politinės aplinkybės, o jo nuopelnas buvo tas, kad jis nupiešė sudėtingą šių politinių aplinkybių struktūrą ir apmąstė jų prieštaravimus. Kaip tik todėl *Policraticus* yra mokslinis veikalas, o ne tik utopinis ar programinis kūrinys. Priešingai klasikiniam politiniam mąstymui, kurio rėmuose įvairūs politinės valdžios tipai (monarchija, aristokratija, demokratija) buvo traktuojami kaip viena su kita nesuderinamos alternatyvos, Vakarų politinis mąstymas – pradedant Jonu Solsberiečiu – traktavo juos kaip koegzistuojančius, susijusius tarpusavyje.

Daugiau nei šimtmetį *Policraticus* Vakaruose buvo laikomas autoritetingiausiu veikalu, skirtu valdžios prigimčiai. Jo pranašumu nebuvo abejojama iki to laiko, kai Tomas Akvinietis, remdamasis Aristotelio *Politika*, paskelbė savo knygą *Apie karaliaus valdžią (De Regimine Principum)*[7]. Tačiau netgi anuo metu buvo pripažįstama, kad Akvinietis remiasi ne tik Aristoteliu, bet ir Jonu Solsberiečiu.

Nors tuo metu, kai Solsberietis rašė savo *Policraticus*, Aristotelio *Politika* Vakarų dar nebuvo pasiekusi, Solsberiečio veikalą labai įtakojo Aristotelis, iš dalies todėl, kad autorius buvo puikiai susipažinęs su tais Aristotelio veikalais, kurie tuo metu jau buvo išversti (kai kurie visai neseniai)[8]. Veikale jaučiamos ir kitokios įtakos. Štai pastebima didelė stoikų filosofijos ir patristikos įtaka, papildyta nuorodomis į prigimtinę teisę, teisingumą, teisėtumą ir protą, perimtomis iš Justiniano Kodekso. Be to, veikalo *Policraticus* autorius daug ką perėmė iš Senojo ir Naujojo Testamento, o kartu ir iš bažnyčios bei Romos imperijos, – tiek Bizantijos, tiek frankų-

germanų – istorijos. Tačiau nė vienas iš šių šaltinių ir įtakojusių veiksnių nebuvo lemiamas. Svarbiausia buvo tai, kaip jie buvo susieti, ir kaip tik šis jų susiejimo būdas buvo būdingas Vakarų mąstymui, atsiradusiam po Popiežių revoliucijos.

Šią mintį reikia patikslinti. Juk istorikai naujybę linkę aiškinti jos ištakomis praeityje ir šitaip paaiškina viską, išskyrus naujo dalyko naujumą. Kai kas sako, kad viduramžių politinis mąstymas, įskaitant ir Joną Solsberietį, priklauso stoikų ir bažnyčios tėvų mąstymo tradicijai, papildytai romėnų teisininkų idėjomis; kad Aristotelis nedarė jokios įtakos iki Akviniečio veikalų pasirodymo ir kad net po Tomo Akviniečio *politinėje* teorijoje aristotelizmas nebuvo traktuojamas labai rimtai[9]. Kiti, *per contra*, teigia, kad visas viduramžių mąstymas, įskaitant politinį mąstymą, yra Aristotelio vertimų istorija ir kad Jono Solsberiečio politinė teorija iš esmės buvo Aristotelio logikos pritaikymas to meto politinei tikrovei[10]. Treti pareiškia, kad valdžios teorija, išskleista veikale *Policraticus,* iš esmės platoniška[11]. Galiausiai tvirtinama, kad *Policraticus* buvo paprasčiausias ilgos krikščionių veikalų apie pasaulietinės valdžios santykį su bažnyčia tradicijos tolesnis plėtojimas, kad Solsberietis tik pritaikė naujoms aplinkybėms „dviejų kalavijų" doktriną, paprastai siejamą su popiežiumi Gelazijumi I, kuris V a. pasiūlė imperatoriui Anastazijui apsiriboti karaliaus valdžia, o šventąją valdžią palikti dvasininkijai[12].

Tačiau kartu teigiama, kad Jono Solsberiečio *Policraticus* buvo kažkas nauja, kad šis veikalas „pateikia pirmą politinę teoriją, atsiribojančią nuo ankstyvųjų viduramžių koncepcijų ir tiesiančią kelius į epochą, kai valdovų teisių ir pareigų aptarimas išstumia senąją dviejų kalavijų teoriją"[13].

Pirmiausia, veikale *Policraticus* nauja tai, kad autorius stengiasi išsamiai aptarti teorijas, tekstus ir pavyzdžius iš pačių įvairiausių ir prieštaringiausių šaltinių – Platono, Aristotelio, Cicerono, Senekos, Vergilijaus, Ovidijaus, Senojo Testamento, Naujojo Testamento, bažnyčios tėvų, romėnų teisininkų iš Justiniano Kodekso tekstų, glosuotų Jono Solsberiečio amžininkų, kanonų teisininkų bei kitų šaltinių ir visus juos susieti. Visi tie šaltiniai tam tikra prasme buvo autoritetingi; bet kita prasme kiekvienas buvo kriti-

kuojamas remiantis kitais šaltiniais. Taip pirmą kartą politikai buvo pritaikytas tas metodas (vėliau pavadintas „scholastiniu"), kuris jau buvo taikomas – daug griežčiau – romėnų teisei Irnerijaus ir jo sekėjų, teologijai – Abélard'o (kuris buvo Jono Solsberiečio mokytojas) ir kanonų teisei – Graciano (su kurio traktatu *Decretum* Jonas Solsberietis buvo susipažinęs).

Antra, Jonas Solsberietis ne tik siekė sintetinti, bet ir surado realios sintezės metodą – sintezę galima pasiekti vartojant sąvokas, kurios prieštaraujančias normas susieja išskirdamos normų bendrąsias savybes. Galbūt ryškiausias šio metodo pavyzdys yra toks: lotynišką žodį *princeps* („valdovas") jis vartojo žymėti ne tik konkrečiam valdovui ar konkrečioms pareigoms, bet ir bet kokiam valdovui, t.y. valdovui apskritai. Klasikinio ir poklasikinio laikotarpio romėnų raštuose žodis *princeps* buvo vartojamas žymėti Romos imperatoriui. Valdovu buvo laikomas ne bet koks valdytojas (ruler), ir ne daugiau kaip vienas valdytojas, o tik valdytojas, einantis imperatoriaus pareigas. Vėlesniais amžiais šį titulą pasisavino frankų imperatorius, dar vėliau – kiti karaliai, o galiausiai ir popiežiai, bet visada jis buvo vartojamas žymėti tik vienam asmeniui ar vienai pareigybei; kitaip tariant, žodis *princeps* žymėjo aukščiausiąjį valdytoją arba konkrečios politijos aukščiausiojo valdytojo pareigybę. Štai kodėl, vykstant kovai tarp popiežių ir imperatoriaus, kiekvienai šaliai buvo svarbu pasisavinti princepso titulą ir su šiuo titulu susijusius romėnų teisės tekstus. Negana to, princepsams priklausanti politija – iki Popiežių revoliucijos – buvo traktuojama ne kaip teritorija, bet veikiau, kaip suformulavo Gerhartas Ladneris, kaip funkcija[14], t.y. valdovo įgaliojimai ir pareigos buvo traktuojamos kaip senjoro ir jo vasalų, pono ir jo tarnų, kunigo ir jo avelių – arba Kristaus ir jo mokinių – santykis nepriklausomai nuo to, kokios prigimties yra politija kaip žmonių bendruomenė, susijusi su tam tikra teritorija ar tam tikra šalimi. Priešingai, Jonas Solsberietis iškėlė uždavinį politinių ir teisinių santykių tarp valdytojo ir valdinių bendrąjį objektą nagrinėti teritorinės sistemos kontekste. Valdovas galėjo būti imperatorius ar karalius, hercogas ar grafas, arba koks nors kitoks valdytojas. Valdovo valdiniai sudaro *res publica* („respubliką" (commonwealth))

toje teritorijoje, kurią jis valdo. Taigi veikale *Policraticus* terminas „valdovas" reiškė kažką labai panašaus – nors ir ne tapataus – į tai, ką vėlesnių amžių autoriai vadino „valstybe". Solsberietis turėjo galvoje „viešosios valdžios formą..., aukščiausiąją politinę valdžią, susijusią su tam tikra apibrėžta teritorija"[15]. Ir iš tikrųjų veikale *Policraticus* valdovas aiškiai apibrėžtas kaip „viešoji valdžia"[16]. Tačiau „viešosios valdžios" sąvoka, priešingai XVI a. susiklosčiusiai žodžio „valstybė" prasmei, nežymėjo „viešosios valdžios, *egzistuojančios atskirai nuo valdytojo ir valdinių,* formos"[17]. Veikale *Policraticus* „princeps" buvo bendroji sąvoka, bet ji dar nebuvo tapusi abstrakčia sąvoka: valdovas kaip viešoji valdžia vis dar buvo traktuojamas kaip „galva", kurios uždavinys – išlaikyti *rei publicae,* kuri buvo traktuojama kaip „kūnas", „būklę" *(status).* Svarbi lingvistinė permaina XVI a. pasireiškė tuo, kad „bendruomenės būklė" (state of the commonwealth), kuriai valdytojas iki tol privalėjo vadovauti ir tarnauti, dabar buvo sutapatinta su aukščiausiąja politine valdžia, su pačios viešosios valdžios forma[18].

Terminą „valdovas" pavertęs bendrąja sąvoka, Jonas Solsberietis galėjo sukurti valdžios teoriją, pagrįstą dviejų vienas kitam prieštaraujančių valdovų bendrųjų tipų, vis dėlto kaip rūšys priklausančių tai pačiai giminei, perskyra. Valdovai, priklausantys pirmajam tipui, valdo remdamiesi įstatymais, teisingumu ir „bendrosios gerovės principu". Valdovai, priklausantys antrajam tipui, valdo jėga ir siekia tik savo ydingų tikslų; tai „tironai..., [kurie] paniekino įstatymus, o žmones pavertė vergais"[19].

Panašią įstatymams paklūstančio karaliaus ir tirono perskyrą galima rasti bažnyčios tėvų raštuose ir senovės graikų politiniame mąstyme. Bet Jono Solsberiečio teorija buvo daug sudėtingesnė už tas ankstesnes teorijas, nes ji pripažino – ir padarė atitinkamas išvadas – ir abiejų valdymo tipų vieningumą, ir jų priešingą prigimtį. Kaip ir įstatymams paklūstantis karalius, tironas gauna valdžią iš Dievo, nes „visa valdžia iš Dievo". „[Kai valdovo] valia virsta žiaurumu valdinių atžvilgiu..., tai reiškia, kad Dievui pageidautina juos bausti ir taisyti..., nes gerieji žmonės tada traktuoja valdžią kaip vertą pagarbos, net jei ji išrinktiesiems tampa tarsi kokiu maru."[20] Tirono įstatymams dera paklusti. Net jei tai

blogi įstatymai, vis dėlto per juos reiškiasi Dievo valia. Dievas „mūsų blogį naudoja savo geriems tikslams. Todėl net ir tirono valdžia yra gera, nors nėra nieko blogesnio už tironiją."[21]

Bet šis daugiau ar mažiau tradicinis argumentas laipsniškai keičiasi. Sakoma, kad blogas valdovas gali išvengti Dievo teismo ne labiau negu blogi žmonės; jei žmonės kantrūs ir jei jie išsižada savo ydingumo, galiausiai Dievas išlaisvina juos nuo prispaudėjo. Priespaudos istorija rodo, kad blogi valdovai dažniausiai nubaudžiami. Bet, negana to, jei tironas įsako valdiniui elgtis priešingai jo tikėjimui, valdinys turi nepaklusti. „Kai kurie dalykai... yra tokie bjaurūs, kad joks įsakymas negali jų pateisinti ar padaryti juos leistinus." Pavyzdžiui, jei karininkas įsako kareiviui neigti Dievą arba sanguliauti, kareivis turi nepaklusti[23]. Bendresne prasme, „jei [valdovas] priešinasi Dievo įsakymams, jiems prieštarauja ir nori priversti mane dalyvauti jo kare prie Dievą, tada aš privalau visu balsu atsakyti, kad Dievui privalu teikti pirmenybę prieš bet kokį žmogų žemėje"[24].

Šitaip skaitytojas susiduria su dviem prieštaraujančiomis normomis: tironui dera paklusti, nes tironas valdo Dievo valia; bet privalu nepaklusti tirono įstatymams, kai jie prieštarauja Dievo įstatymams. Iš pradžių antroji norma atrodo pirmosios išimtis, taikoma pačių blogiausių įsakymų atvejais. Tačiau tironija pati savaime gali prieštarauti Dievo įstatymams. Prieštaravimų vis gausėja, ir galiausiai skaitytojas susiduria su stulbinančia išvada, kad asmuo gali turėti teisę ir net pareigą ne tik nepaklusti tironui, bet netgi jį užmušti – tai toji pati garsioji tirono nužudymo teisė ir pareiga, kurią Jonas Solsberietis – pirmasis Vakarų autorius – išskleidė kaip doktriną ir pagrindė apgalvotais argumentais. Jis pradeda nuo pasyvaus priešinimosi: „Net jei valdovai pamažu nuklysta nuo teisingo kelio, nėra gera juos iškart nuversti, o dera smerkti neteisingumą kantriai priekaištaujant, kol pagaliau pasidarys aišku, kad jie yra užkietėję piktadariai"[25]. Tačiau galiausiai kiekvienas asmuo privalo įgyvendinti teisę užmušdamas tironą, kuris pats peržengė teisės ribas.

> „Užmušti tironą yra ne tik teisėta, bet ir teisinga. Juk kas pakelia kalaviją, nusipelno žūti nuo kalavijo. O kas gi pakelia kalaviją, jeigu ne tas, kuris uzurpuoja jį dėl savo beprotybės ir kuris negauna valdžios

juo naudotis iš Dievo? Todėl įstatymas teisėtai apsiginkluoja prieš tą, kuris nuginkluoja įstatymus, ir viešoji valdžia įnirtingai pašėlsta prieš tą, kuris siekia suniekinti viešąją galybę. Ir nors esama daugelio nusižengimų, prilygstančių *lèse majesté*, nėra nusikaltimų, sunkesnių už tą, kuriuo nusikalstama pačiam Teisingumo kūnui. Todėl tironija yra ne tik viešas nusikaltimas, bet ir, jei šitoks dalykas išvis įmanomas, daugiau negu viešas nusikaltimas. O jeigu, padarius *lèse majesté* nusikaltimą, visiems žmonėms leidžiama būti kaltintojais, tai kiek kartų tai labiau teisinga tada, kai nusikaltimas naikina įstatymus, kurie turi valdyti net imperatorius? Iš teisybės niekas nekerštaus visuomenės priešui, bet, priešingai, tas, kuris nesistengs jį nubausti, nusikals sau ir visam žemiškosios bendruomenės kūnui."[26]

Jono Solsberiečio nuostata, kuria pripažįstamas pamatinis dviejų prieštaraujančių normų – valdžios, grindžiamos teise, ir valdžios, grindžiamos jėga, kurios abi kildinamos iš Dievo valios, – vieningumas, tapo vėlesnių Vakarų politikos mokslo teorijų pagrindu. Tokių teorijų kompleksiškumas ir modernumas buvo sustiprintas to fakto, kad Jono postuluotos viena kitai prieštaraujančios normos atitiko prieštaringą jo epochos politinę tikrovę. Tačiau jis niekur konkrečiai neapibūdino šios savo epochos politinės tikrovės ir net nekreipė į ją dėmesio. Nepaisant to fakto – o galbūt kaip tik dėl to, – kad jis buvo artimai pažįstamas su iškiliausiomis to meto politinėmis figūromis, įskaitant popiežius ir antipopiežius, karalius ir tironus, Jonas vengė minėti vardus ir paliko galimybę savo skaitytojams jo išskleistą analizę patiems pritaikyti savo epochos didvyriams ir niekšams. Nėra abejonių, kad elgtis kitaip jam būtų buvę politiškai rizikinga. Be to, tai būtų ji atitraukę nuo jo svarbiausio tikslo – ištirti pamatines teorines valdžios ir teisingumo dilemas, iškilusias atsirandančiose naujose pasaulietinėse valstybėse. Tačiau kaip buvo įmanoma realistiškai nagrinėti politines ir konstitucines normas, nepateikiant konkrečių pavyzdžių?

Šis keblumas veikale *Policraticus* įveikiamas remiantis metodu, būdingu naujajam XII a. moksliniam mąstymui. Tikrų atvejų pateikiama labai daug, bet visi jie paimti iš senovės Graikijos ir Romos istorijos, iš Senojo Testamento, iš Romos imperijos istorijos ir t.t. Bet šių atvejų atranką nulėmusios problemos visiškai nerūpėjo

senovės graikams ir romėnams, žydams ir kitiems Jono ir jo amžininkų pirmtakams. Tai buvo pamatinės XII a. politinės problemos, aptarinėjamos universitetuose, popiežiaus kurijoje ir politinio bei kultūrinio gyvenimo centruose Anglijoje, Normandijoje, pietų Italijoje, Lombardijoje, Saksonijoje, Švabijoje, Prancūzijoje, Flandrijoje, Vengrijoje, Lenkijoje, Ispanijoje ir kitose Europos srityse. Žinoma, visi tie gausūs atvejai – t.y. faktinės situacijos, dažnai išsamiai nagrinėjamos Jono Solsberiečio, – buvo paimti iš ankstesniųjų civilizacijų literatūrinių šaltinių. Tačiau šitoks metodas jokiu būdu nebuvo toks nepatenkinamas, kaip iš pradžių gali pasirodyti. Jonas pasitelkė empirinį-indukcinį elementą, parodė dėmesį tikroviškam patyrimui, kazuistikai, nors kazusai ir buvo apvilkti Biblijos, graikų, romėnų ir kitokiais senovės laikų kostiumais. Rezultatas buvo knyga, viena vertus, neportretavusi utopijos ar idealios respublikos, ir, kita vertus, nepretendavusi būti žlugimo epochos kronika, bet apėmusi ir vienos, ir kitos rūšies elementus. Empirinių-indukcinių ir etinių-normatyvinių elementų mišinys faktiškai ir lemia veikale *Policraticus* naudojamo metodo ir stiliaus naujumą.

Kaip pavyzdį, parodantį, kaip veikale *Policraticus* etinis-normatyvinis metodas derinamas su empiriniu-indukciniu metodu, galima pateikti pamatinės naujo valdovo, turinčio užimti tuščią sostą, parinkimo problemos traktuotę. Apskritai ir gentinė, ir feodalinė, ir imperinė tradicija pabrėždavo du pamatinius įpėdinystės principus: paveldėjimą ir rinkimą. Idealus sprendimas buvo tokia situacija, kai valstybės vadai išrinkdavo mirusiojo valdovo vyriausiąjį sūnų. Tačiau jei vyriausias sūnus nesulaukdavo pakankamos tų vadų paramos, iškildavo keblumų. Kai kurie vadai galėjo paremti kitą sūnų, brolį, pusbrolį ar kitą giminaitį. Kuo glaudžiau kandidatas buvo susijęs su mirusiu karaliumi kraujo ar santuokiniais ryšiais, tuo lengviau jam buvo gauti paramą žmonių, kurie turėjo įgaliojimus rinkti, išskyrus tuos atvejus, kai tie žmonės sukildavo prieš visą dinastiją.

Iki Popiežių revoliucijos bažnyčios vadovų vaidmuo renkant įpėdinį nedaug skyrėsi nuo pasaulietinių magnatų vaidmens. Vyskupai ir kiti vadovaujantys bažnytininkai patys būdavo imperato-

riaus ar karalių patarėjai, feodalai ir netgi svarbios klanų bei dinastijų figūros. Tačiau bažnyčios kontrolę centralizavus popiežiaus rankose ir bažnytinę valdžią atskyrus nuo pasaulietinės, bažnyčia pradėjo atlikti ryškų ir nepriklausomą vaidmenį renkant karalių ir įtakoti šiuos rinkimus. Šitaip prie didelio netikrumo, visada lydėjusio įpėdinio rinkimus, prisidėjo dar vienas komplikuojantis veiksnys.

1159 m., kai Jonas Solsberietis parašė savo veikalą *Policraticus*, normanų Anglijoje tik ką buvo atsiradusi nauja dinastija. Jos pradininkas buvo galingas monarchas, labai norėjęs užsitikrinti, kad sostas atitektų jo palikuonims. (1170 m. Henrikas II iš anksto karūnavo savo vyriausiąjį sūnų Henriką, o 1172 m. jis karūnavo jį dar kartą, dabar kartu su jo žmona.) Jonas Solsberietis gerai žinojo, kad panašių tendencijų sustiprinti paveldėjimo principą esama ir kitose valstybėse, įskaitant normanų Siciliją (pietų Italiją) ir Kapetingų Prancūziją. Jis suprato ir problemas, susijusias su imperatoriaus rinkimais: tuo metu, ypač nuo 1125 m., klostėsi rinkimų sistema, pagal kurią imperatoriaus įpėdinį iš esmės nulemdavo balsavimas, kuriame dalyvaudavo tam tikrų įvairių (daugiausia Vokietijos) kunigaikštysčių valdovai. Galiausiai įsigalėjo tokia praktika, kai balsuodavo septyni „elektoriai", iš jų trys arkivyskupai – Mainco, Kelno ir Tryro. Tačiau paprastai rinkimams būdavo daromas didelis spaudimas viešpataujančiosios imperatorių dinastijos naudai; faktiškai imperatoriaus karūna dažniausiai atitekdavo vyriausiajam sūnui arba kitam artimam mirusio imperatoriaus giminaičiui.

XII a. ir vėliau teisininkai – ir romanistai, ir kanonistai – galėjo daug ką pasakyti apie šiuos reikalus. Jie buvo linkę juos nagrinėti, gilindamiesi į daugybę įvairiausių gana smulkių temų, pvz., gvildendami paveldėjimo pagal vyriškąją ir moteriškąją liniją normas, įgaliojimų rinkti karalių ar imperatorių šaltinio klausimą, rinkimų procedūros galiosenos ir popiežiaus ekskomunikos įtakos valdovo teisėtumui klausimus. Tokius klausimus teisininkai svarstė remdamiesi įvairiais autoritetingais tekstais ir teisinėmis doktrinomis, papročiais ir įsakais bei tikrais istoriniais pavyzdžiais[27].

Veikale *Policraticus* nebuvo gilinamasi į karaliaus valdžios paveldėjimo klausimo teisinius aspektus; vietoje to buvo siekiama rasti prieštaravimo tarp paveldėjimo principo ir rinkimo principo teorinį sprendimą ir pateisinti bažnyčios kišimąsi. Iliustravimui ar pagrindimui parinkti „kazusai" buvo paimti ne iš Europos istorijos. Buvo svarstomi Jozuės kaip Mozės įpėdinio rinkimai: „Mozė sukvietė visą sinagogą, kad jis būtų išrinktas dalyvaujant tautai ir kad niekas vėliau netemdytų jo vardo". Kita vertus, pats Dievas liepė Mozei paskelbti Jozuę valdovu. Jonas Solsberietis komentuoja šitaip: „Akivaizdu, kad čia nesama nei triukšmingo liaudies pritarimo, nei pagrindo ar įgaliojimų, paremtų kraujo ryšiais, nei motyvų, susijusių su šeimyniniais santykiais"[28]. Toliau minima kita Biblijos istorija: Zelofedo dukterys atėjo pas Mozę, reikalaudamos tėvo palikimo. Jų prašymas „buvo teisingas, nes kokio nors žmogaus žemę ir turtą, o kiek tai įmanoma – ir jo civilines pareigas turi paveldėti jo giminaičiai. Tačiau vadovavimas tautai turi būti perduotas tam, kurį pasirinko Dievas, t.y. tokiam žmogui, kuriame esti Dievo dvasia... [ir kuris] gyvena, vadovaujamas Viešpaties įsakymų"[29].

Šitaip Jonas Solsberietis prieina tokią išvadą: kad taptum valdovu, turi būti Dievo išrinktasis, o tai reiškė – būtina gauti bažnytinės valdžios pritarimą. Kadangi valdovas pats pavaldus Dievui, jis pavaldus ir dvasininkijai, „atstovaujančiai Dievui žemėje"[30]. Jis yra „dvasininkų valdžios vykdytojas", o toji valdžia įteikia jam žemiškąjį kalaviją, „kraujo kalaviją", kuriuo dvasininkai negali naudotis tiesiogiai, kad nesuterštų savo tyrumo[31].

Solsberietis neneigia, kad paveldėjimas yra svarbus veiksnys perimant valstybinę valdžią. „Neteisinga, – tvirtina jis, – naujų žmonių naudai nepaisyti valdovų kraujo, nes pagal dieviškojo pažado ir šeimos teisę valdovų įpėdiniais turi tapti jų vaikai."[32] Rinkimai irgi yra svarbus veiksnys: Jonas Solsberietis cituoja garsiąją pastraipą iš Justiniano Digestų, kur kalbama apie tai, kaip romėnų tauta perduoda valdžią imperatoriui, ir tvirtinama, kad kaip tik todėl valdovas yra savo tautos „atstovas" ir „vietininkas"[33]. Tačiau Solsberietis nepripažįsta nė vieno iš šių principų absoliutumo. Paveldėjimo teisė pagrindžia prezumpcines pretenzijas į

sostą, kurias turi patvirtinti rinkimai, bet dvasininkija – t.y. popiežiai – turi sprendžiamąjį balsą tada, kai renkant nepaisoma bažnyčios interesų. Pamatinė teorija, kuria čia remiamasi, yra tokia: karaliaus titulas duotas Dievo *arba* paveldėjimo, *arba* rinkimų, *arba* kitu būdu, kurį Dievas teikiasi pasirinkti šiuo konkrečiu atveju.[34]

Šis pavyzdys iliustruoja priešybių sintezę, būdingą XII a. scholastiniam mąstymui. Tiksliau sakant, jis parodo, kaip etinis-normatyvinis protavimas derinamas su empiriniu-indukciniu protavimu. Etinis-normatyvinis aspektas akivaizdus: pirma, valdovas turi laikytis Dievo sprendimų ir privalo stengtis paklusti Dievo įsakymams; antra, jei popiežius, kuriam skirta aukščiausioji atsakomybė aiškinti Dievo valią, nusprendžia, kad kandidatas į sostą yra eretikas, atskalūnas ar kitokios rūšies bažnyčios priešas, toks kandidatas bus pripažintas netinkamu, nežiūrint visų pretenzijų, kurių jis gali turėti dėl paveldėjimo teisės ar rinkimų. Empirinis-indukcinis aspektas ne toks akivaizdus, bet jo esama. Visų pirma, visas dėstymas susietas su realiomis aplinkybėmis, lėmusiomis Europos sostų įpėdinius XII a. ir vėliau: tai paveldėjimas, rinkimai ir popiežiaus įsikišimas[35]. Antra, tai, kad Jonas Solsberietis, ieškodamas konkrečių pavyzdžių, kreipiasi į Bibliją ir į graikų bei romėnų literatūrą, padeda platų empirinį pagrindą, kuriuo remiantis daromos išvados. Pavyzdžiai iš to meto Europos [politinio gyvenimo] buvo pernelyg aktualūs, kad juos būtų galima nagrinėti objektyviai remiantis politinės teorijos terminais; juos buvo įmanoma nagrinėti objektyviai tik remiantis *teisės* teorijos terminais, nes šitokie terminai buvo siauresni ir galiausiai ribojami autoritetingų tekstų. Be to, aktualūs atvejai būdavo pernelyg sudėtingi, t.y. apie juos būdavo žinoma pernelyg daug, ir todėl juos buvo daug sunkiau supaprastinti. Jonui Solsberiečiui ir jo amžininkams antikiniai pavyzdžiai buvo kažkas panašaus į tuos pavyzdžius iš kitų kultūrų, kuriuos naudoja dabarties politikos teoretikai. Jie sukurdavo savotišką universalų antropologinį kontekstą.

Glaudžiai susijusi su 1) pastanga susieti viena kitai prieštaraujančias normas, 2) bendrųjų sąvokų vartosena, 3) šių sąvokų ir empirinės tikrovės atitikimu buvo ketvirtoji scholastinio metodo,

kurį Jonas Solsberietis pirmasis pritaikė nagrinėti pasaulietinėms politinėms institucijoms, naujovė. Tai buvo pastanga visą tyrimo objektą apmąstyti kaip vieningą visumą, kaip nuoseklią sistemą ir, svarbiausia, nutapyti visumą remiantis organiniais terminais – kaip tam tikrą „kūną".

Policraticus į europietiškąjį mąstymą pirmąkart įvedė pasaulietinės politinės santvarkos organinę teoriją: tai buvo pirmas veikalas Europoje, išskleidęs metaforą, kad kiekviena kunigaikštystė, t.y. kiekviena teritorinė politija, turinti valdovą, yra tam tikras kūnas. Valdovas lyginamas su galva, senatas – su širdimi, teisėjai ir provincijų valdytojai – su akimis, ausimis ir liežuviu, kareiviai – su rankomis, žemdirbiai – su kojomis. Ši analogija tiek suabsoliutinama, kad finansus tvarkantys valdininkai ir karaliaus iždo prižiūrėtojai prilyginami skrandžiui ir viduriams, „kurie, jei perpildyti dėl nevaržomo godumo ir pernelyg atkakliai saugoja savo sankaupas, sukelia visokiausias nepagydomas ligas, todėl dėl jų negalavimo visam kūnui gresia žūtis"[36]. Panašių metaforų galima rasti senovės graikų politiniame mąstyme, o Jonas Solsberietis žinojo, kaip šiomis metaforomis naudojosi bent jau Plutarchas, ir perėmė jas iš šio autoriaus raštų; nežiūrint to, organinė metafora veikale *Policraticus* vartojama savitai. Ji primena šiuolaikinę sistemų teoriją su jos informacijos, subordinacijos, hierarchijos, grįžtamojo ryšio, kontrolieriaus ir programos sąvokomis.

Organinė metafora suponuoja, kad valdžia, t.y. politinis valdymas, žmogui yra natūralus dalykas. Politinis valdymas nėra tai, kas neišvengiamai primesta visuomenei jėga; be to, jis neatsiranda iš sutarties ar [žmonių] sąlyčio. Šios dvi alternatyvos – prievartos teorija ir sutarties teorija – buvo sukurtos stoikų ir bažnyčios tėvų ir vyravo Vakarų politiniame mąstyme iki XI ir XII a.[37] Abi buvo pagrįstos iš esmės statišku požiūriu į žmogaus prigimtį. Stoikų ir patristinė filosofija postulavo, kad iš pradžių žmogus gyveno dorybės būklėje, nesvarbu, ar tai buvo rojus, ar Izraelis, valdomas patriarchų, Mozės ir teisėjų. Tačiau dėl savo prigimtinio nuodėmingumo žmogus prarado valdžią, pagrįstą malone arba aukščiausiąja teise. Prievartinė monarcho valdžia jėga jam primetė dirbtines normas, arba pilietiniai vaidai privertė jį sava-

noriškai, pagal tam tikrą visuomenės sutartį, paklusti monarcho valdžiai. Nepriklausomai nuo to, ar politinė kontrolė primesta jėga, ar įvesta sutartimi, ji buvo traktuojama kaip reakcija į žmogaus sugedimą, o ne kaip jo pamatinio troškimo gyventi taikoje ir harmonijoje išraiška.

Politinio valdymo organinė koncepcija ir mintis apie jo natūralumą, išdėstyta veikale *Policraticus*, artimesnė Aristotelio, o ne stoikų ar patristinei filosofijai. Nors Aristotelio *Politika* Jonui Solsberiečiui buvo nežinoma, jis, kaip ir Aristotelis, laikėsi požiūrio, kad politinė bendruomenė pavaldi prigimties dėsniui, t.y. protui, ir kad prigimtis arba protas iš karaliaus reikalauja valdyti sutinkamai su teise ir teisingumu. Šis požiūris aiškiai išreikštas veikale *Policraticus;* jis glūdi ir „politinio kūno" metaforoje.

Politinio kūno metafora pagrindė ir teritorinį politinės bendruomenės vaizdą, kuris irgi sutapo su klasikinėmis graikų koncepcijomis, kad esama valdovų ir valdinių organinio vieningumo, o kartu – natūralaus darbo pasidalijimo tarp jų. Tokie vaizdiniai darėsi svarbesni, Vakarų visuomenei vis sparčiau pereinant nuo gentinės, vietinės, feodalinės ir sakralinės-imperinės santvarkos prie didelių, vieningų teritorinių politijų, turinčių pakankamai stiprias centralizuotas valdžias.

Tačiau būtų klaidinga tarti, kad Aristotelio ir kitos antikinės koncepcijos Jonui Solsberiečiui ir jo amžininkams reiškė tą patį, ką ir senovės graikams. Pati pamatinė Aristotelio politinės teorijos prielaida, išdėstyta pirmajame *Politikos* paragrafe – būtent kad aukščiausias žmogaus gyvenimo tikslas yra politinės bendruomenės bendrasis gėris[38], – viduramžių krikščioniškajam mąstymui buvo priimtina tik gerokai perinterpretuota, o tokios reinterpretacijos Aristoteliui būtų pasirodžiusios labai keistos. Veikale *Policraticus* kaip savaime suprantamas dalykas tariama, kad politinė bendruomenė pajungta žmonių sielų išgelbėjimui, kuris priklauso Dievo teismui. Aristotelio „prigimtis" Jono Solsberiečio suprantama kaip Dievo valios instrumentas. Aristotelio „protas" Jono traktuojamas kaip būdas, įgalinantis dieviškąjį apreiškimą. Tik labai sunkiai ir tik labai aukštame abstrakcijos lygmenyje šitokias pažiūras galima suderinti su Aristotelio mintimis.

Kiek daugiau nei šimtmečiui praėjus po Jono Solsberiečio, Tomas Akvinietis atkakliai triūsė, kad parodytų, jog pasaulietinis natūralizmas ir religinis natūralizmas – kiek jie susiję su *žmogaus* prigimtimi, ir ypač su žmogaus *moraline* bei *racionaliąja* prigimtimi – lemia panašias išvadas, pasirinkus skirtingus išeities taškus. Bet išeities taškų skirtumo negalima nutrinti, ir jis visada atsinaujina, neleisdamas išspręsti šio ginčo.

Būta kito Jono Solsberiečio teorijos aspekto, kurį buvo ne tik sunku suderinti su graikų mąstymu – jis pastarajam buvo visiškai svetimas: tai mintis, kad Dievas apsireiškia dviejose priešingose bendruomenėse tuo pačiu metu ir toje pačioje vietoje ir kad kiekvienas krikščionis gyvena abiejose bendruomenėse – bendruomenėje, valdomoje žemiškosios valdžios, ir bendruomenėje, valdomoje dvasininkijos. Tai dvi skirtingos politinės bendruomenės. Tačiau žemiškoji bendruomenė – valdovas ir visi jo valdiniai – yra ir dangiškosios bendruomenės, bažnyčios, nariai, todėl pajungti jos valdžiai. Negana to, bažnyčia nors ji iš dalies yra dvasinė, ne šio pasaulio bendruomenė, kartu turi ir politinį matmenį: ji irgi yra kūnas, valdomas galvos, valdovo (popiežiaus), ir, siekdama savo dvasinių tikslų, ji neišvengiamai įsipainioja į žemiškus, t.y. pasaulietinius, reikalus.

Taigi klasikinė graikiška politinio kūno metafora ir Aristotelio koncepcija, kad valdžios šaltinis yra prigimtis ir protas, Jono Solsberiečio buvo panaudota tokiame istoriniame kontekste, kuris buvo visiškai negraikiškas ir nearistoteliškas. Politinė bendruomenė, kuri Aristoteliui reiškė visą tam tikroje vietovėje gyvenančios tautos socialinį gyvenimą, buvo perskelta į du kūnus – bažnytinį kūną ir pasaulietinės politijos kūną, nesvarbu, ar toji politija būtų karalystė, kunigaikštystė, miestas, ar imperija. Tiesą sakant, Vakarų mąstytojai pasaulietinę bendruomenę galėjo pradėti įsivaizduoti kaip kūną tik po to, kai Popiežių revoliucija Vakarus padalijo į bažnytinę ir pasaulietinę politiją[39]. Iki tol politinė bendruomenė, vadovaujama šventųjų imperatorių ir karalių, buvo visiškai susimaišiusi su bažnyčia; nė viena bendruomenė nebuvo kūnas graikiška prasme, užtat abi kartu, kaip krikščionių bendruomenė, buvo vadinamos kūnu kita, mistine, prasme – būtent dvasiniu

Kristaus kūnu. Štai šv. Augustinui kunigai ir vyskupai gyveno tose pačiose dviejose valstybėse – dangiškojoje ir žemiškojoje – kaip ir kiti šventieji ir nusidėjėliai, ir nė viena valstybė nebuvo organiškas politinis darinys. Ir tik kai Vakarų krikščioniškasis pasaulis suskilo į bažnytinę politiją ir pasaulietinę politiją XI a. pabaigoje ir XII a., tapo įmanoma graikų organinę teoriją pirmą kartą pritaikyti Vakarų politijai – tačiau tik vienai, pasaulietinei, jos pusei.

Aplinkybės, kurioms Jonas Solsberietis ir kiti to meto autoriai pritaikė graikų mąstymo būdus, faktiškai taip skyrėsi nuo tų aplinkybių, kuriomis šitie mąstymo būdai atsirado, kad galima tik stebėtis, kaip Jonas ir kiti autoriai jais apskritai galėjo pasinaudoti. Jonas siekė paaiškinti – ir paveikti – tokią situaciją, kurią Aristotelis būtų palaikęs visiškai keista: tokią situaciją, kai daug karalysčių, kunigaikštysčių, feodalinių teritorijų, miestų ir kitokių autonomiškų pasaulietinių politijų koegzistavo centralizuotos bažnytinės valstybės rėmuose. Jono Solsberiečio genijus pasireiškė kaip tik tuo, kad jis sukūrė tokią teoriją iš įvairių elementų – iš dalies iš aristotelizmo, iš dalies iš stoicizmo, iš dalies iš kitų (romėniškų, hebrajiškų, patristinių, bizantiškų, frankiškų) elementų, o toji teorija interpretavo esamą situaciją, pasitelkdama ir normatyvinius, ir empirinius terminus.

Romėnų ir kanonų teisės specialistų teorijos

Joną Solsberietį labai paveikė jo amžininkų, romėnų ir kanonų teisės specialistų, raštai; šie teisininkai irgi dėjo titaniškas pastangas, siekdami sukurti valdžios ir teisės teoriją, kuri, viena vertus, atitiktų to meto tikrovę, bet, kita vertus, pažabotų valdovų piktnaudžiavimą valdžia. Tačiau teisininkai atidžiau negu Jonas Solsberietis studijavo autoritetingus tekstus ir labiau domėjosi klausimais, kuriuos galima išspręsti praktiškai.

Romanistų studijų sritis buvo klasikinės ir poklasikinės epochos romėnų teisė, pateikta atrastuose Justiniano Kodekso tekstuose ir papildyta naujomis sąvokomis, kilusiomis iš kanonų tei-

sės, iš atsirandančių naujų feodalinės, miestų ir karališkosios teisės sistemų, taip pat iš teologijos bei filosofijos. Pačiuose romėnų teisės tekstuose beveik nebūta kokios nors politinės ar teisinės teorijos. Tie teorijos trupiniai, kuriuos ten galima rasti, susideda iš tekstuose išbarstytų nuorodų į protą, teisingumą ar teisėtumą ir į imperatoriaus bei jam pavaldžių magistratų įgaliojimus. Vietomis labai trumpai aptariami labai bendri principai, pvz., toks: „teisingumas pasireiškia tuo, kad kiekvienam atiduodama tai, kas jam priklauso"; arba toks: „kas patinka valdovui, turi teisės galią". Daug dažniau tokie bendri principai susiejami su konkrečiomis teisinėmis normomis; pvz., cituojamas Gajus, kuris sako, jog prigimtinis protas verčia pripažinti, kad kiekvieno žmogaus, kuris ginasi nuo agresyvaus užpuolimo, veiksmai yra teisėti. XII ir XIII a. šių tekstų tyrinėtojams – glosatoriams – beliko tuos principus susieti taip, kad atsirastų politinės valdžios vietą, pobūdį ir ribas nusakančių bendrųjų sąvokų sistema.

To meto kanonistai domėjosi tais pačiais dalykais, tačiau juos ne taip ribojo jų naudojami autoritetingi šaltiniai. Nors jie, nė kiek nesivaržydami, naudojosi Justiniano tekstais, spręsdami teorines problemas pirmiausia jie buvo linkę remtis kitais šaltiniais: daugybe kanonų, priimtų bažnyčios susirinkimų XII ir XIII a., gausia įstatymų leidžiamąja ir teismine medžiaga, ateidavusia iš to meto popiežiaus kurijos, *jus antiquum,* susisteminta Graciano, Abélard'o, Petro Lombardo ir kitų to meto teologų raštais, bažnyčios tėvų raštais, Senuoju ir Naujuoju Testamentu. Savo technika kanonistai nenusileido romanistams, o romanistai nenusileido kanonistams savo filosofiniu išsimokslinimu, bet apskritai kanonistų braižas buvo drąsesnis ir imlesnis. Štai gvildendami bažnytinės ir pasaulietinės valdžios santykius jie buvo linkę bažnyčios pretenzijas paremti labiau negu romanistai, nors sprendžiant prieštaringus klausimus nė vienoje grupėje beveik niekada nebūta vieningumo.

Puikus romėnų teisės taikymo politinei teorijai pavyzdys yra tai, kaip didžiausias to meto romanistas Azo (1150–1230), remdamasis romėnų teisės tekstais, traktuojančiais *jurisdictio* ir *imperium* sąvokas, sukūrė suvereniteto sąvoką[40].

Digestuose tvirtinama: „*Jurisdictio* yra labai platūs įgaliojimai: jais remiantis galima suteikti turto valdą ir perduoti valdą, paskirti globėjus našlaičiams, jų neturintiems, paskirti teisėjus bylininkams". Justiniano romėnų teisė nepateikė tikslesnio sąvokos *jurisdictio* apibrėžimo. Kituose tekstuose pateikiami pavyzdžiai tų sąlygų, kurioms esant *jurisdictio* egzistuoja, ir šiek tiek paaiškinama, kodėl ji egzistuoja esant tokioms sąlygoms. Pavyzdžiui, tvirtinama, kad tas, kuris sprendžia šalių ginčą, turi *jurisdictio* tik jei jis pirmininkauja kokiam nors tribunolui arba turi kokią nors kitą jurisdikciją. Kitaip tariant, privačių asmenų (šalių) susitarimas nesukuria jurisdikcijos. Kitoje pastraipoje tvirtinama, kad tam, kuris turi jurisdikciją, nevalia ją taikyti savo šeimai ar draugams. Dar viename tekste tvirtinama, kad prokonsulas turi *plenissima jurisdictio* („pilnutinę jurisdikciją") ir todėl savo provincijoje turi *maius imperium* („didžiausią valdžią"), tinkamą visiems tikslams ir pranokstamą tik imperatoriaus valdžios[41].

Justiniano teisės knygose lieka neapibrėžta ir *imperium* („valdžia"). Pateikti jos vykdymo pavyzdžiai, iš kurių galima spręsti, kad tam tikrais atvejais *imperium* ir *jurisdictio* gali būti vartojami sinonimiškai, o tam tikrais atvejais – kaip skirtingas prasmes turintys terminai. Sakoma, kad *imperium* gali būti trejopa: 1) *maius imperium* („didžiausioji valdžia"), kurios turėtojas gali priimti galutinį sprendimą bet kuriuo klausimu, kurio atžvilgiu jis turi *jurisdictio;* 2) *merum imperium* („grynoji valdžia"), kurios pavyzdys yra įgaliojimas priimti mirties nuosprendį sunkių nusikaltimų atvejais, ir 3) *mixtum imperium*" („mišri valdžia"), kurios pavyzdys yra valdžia, susijusi su civilinių kazusų jurisdikcija. Sakoma, kad bet kokia *jurisdictio* apima bent jau saikingą prievartą. Sunkių nusikaltimų jurisdikcija vienoje vietoje prilyginama valdžiai[42].

Pamatęs tokį gerokai chaotišką vaizdą, Azo, remdamasis savo didžiuoju pirmtaku Irnerijumi (1060–1125), romėnų teisės mokslo pradininku, pirmiausia pažymi, kad atitinkami Digestų teiginiai neapibrėžia sąvokos *jurisdictio,* o tik pateikia jos pavyzdžius. Po to jis siūlo savo apibrėžimą, kuris galėtų apimti visus tris pavyzdžius: *jurisdictio,* sako jis, yra viešai įsteigtas įgaliojimas ir pareiga priimti sprendimus ir vykdyti teisingumą. Savo apibrėžimą iš da-

lies jis išveda iš žodžio etimologijos: *ditio (dictio),* tvirtina Azo, reiškia galią (*potestas*) (t.y. ištarmės galią), o *ius, iuris* – teisę, ir „tai reiškia, kad *jurisdictio* yra teisėta valdžia"[43].

Toliau Azo pereina prie klasifikacijos. Jis skiria keturias skirtingas termino *jurisdictio* vartosenas romėnų teisėje. Čia jis labai išradingai traktuoja šaltinius, ir toks išradingumas yra visai pamatuotas, jei tarsime, kad šaltiniai yra bendrųjų sąvokų sistemos išsklaidos pagrindas ir, tariant konkrečiau, politinės valdžios teorijos pagrindas. Azo išradingumas pasireiškė tuo, kad *imperium* jis klasifikavo kaip *jurisdictio* rūšį. Štai iš pradžių Azo išskiria *plenissima* („pilnutinė") *jurisdictio,* kuri priklauso tik valdovui, ir ją atskiria nuo *minus plena* („ne tokia pilnutinė") *jurisdictio,* priklausančios magistratams; tačiau kai kurie magistratai turi *plenissima jurisdictio* jiems pavaldžių magistratų atžvilgiu. Antroji Azo nustatyta perskyra – jurisdikcijos skirstymas į savanoriškai pripažintą (voluntary) ir ginčytiną jurisdikciją. Trečioji perskyra – jurisdikcijos skirstymas į bendrąją („paprastąją") ir specialiąją jurisdikciją; pastarosios pavyzdys – legatas, įgaliotas vykdyti tam tikrą užduotį. Galiausiai Azo gryną *imperium* atskiria nuo mišrios *imperium.* Tai ketvirtoji jo perskyra.

Johnas Perrinas tvirtino, kad „šios klasifikacijos svarba didžiulė... *Jurisdictio* nėra tai, kas siejasi ir su *merum,* ir su *mixtum imperium.* Šie valdžios elementai, šie *imperium* laipsniai yra *jurisdictio* poskyriai. Iš esmės *jurisdictio* apima juos."[44] Tiesioginė šios klasifikacijos reikšmė trejopa.

Pirma, „grynoji valdžia", kuri yra kalavijo valdžia, valdžia paskirti kūno bausmę, valdžia atimti gyvybę, pagal Azo teoriją, priklauso tik tiems [asmenims], kurie turi jurisdikciją, apibrėžiamą šitaip: tai teisėta valdžia, galinti priimti sprendimą ir vykdyti teisingumą. (Grynosios valdžios sąvoką Azo išplėtė ir pritaikė ją baudžiamajam procesui apskritai, apimančiam ir įtariamųjų apklausą; jis tvirtino, kad sąvoka „grynoji valdžia" siejasi su tokiais kazusais, kuriuose nesama piniginių pretenzijų.)

Antra, Azo klasifikacija implikuoja, kad valdytojo teisė ir įgaliojimas leisti įstatymus, kuris vėliau buvo pradėtas vertinti kaip suvereniteto esmė, traktuotinas kaip jo teisės ir įgaliojimo teisti

aspektas. Iš tikrųjų kalavijo valdžios pajungimas teismo valdžiai suponuoja tokią suverenumo sąvoką, kai netgi valdytojo teisė ir įgaliojimas pradėti karą kildinami iš jo teisės bei įgaliojimo priimti sprendimus ir vykdyti teisingumą.

Trečia, kadangi kalavijo valdžia yra jurisdikcijos rūšis, nebūtina, kad ji būtų vykdoma magistrato, turinčio pilnutinę jurisdikciją, būtent imperatoriaus. Azo įrodinėjo, kad ją gali vykdyti magistratai, turintys ne tokią pilnutinę jurisdikciją. Kitaip tariant, imperatoriaus valdžią Azo atskyrė nuo kitų valdytojų valdžios ne *imperium* pagrindu, o *plenissima* ir *minus plena jurisdictio* pagrindu. Imperatorius turi didžiausią valdžią ir pilnutinę jurisdikciją, o kiti magistratai gali turėti grynąją valdžią, apimančią kalavijo valdžią ir ne tokią pilnutinę jurisdikciją.

Azo analizėje pripažįstama, kad karalių, kunigaikščių, municipalinių valdžių galvų ir kitų magistratų jurisdikcija ir valdžia – kaip pasakytų vėlesnė karta, suverenitetas – nėra kilusi iš imperatoriaus jurisdikcijos ir valdžios. Jie turi savo jurisdikciją ir valdžią, kuri, jei taip galima sakyti, kiekybiškai mažesnė už imperatoriaus, bet, nežiūrint to, nuo imperatoriaus jurisdikcijos ir valdžios nepriklauso. Ši mintis analitiškai atsispindi įvairių *imperium* rūšių klasifikacijoje: *imperium* yra vienas iš keturių *jurisdictio* giminės poskyrių, skirtingas nuo *plenissima* ir *minus plena* perskyros.

Žinoma, už šios naujos teisinės klasifikacijos glūdėjo fundamentalesnė suvereniteto šaltinio koncepcija. Azo tvirtino, kad visi valdytojai turi *imperium*, nes jie turi *jurisdictio*, teisę priimti įstatymus savo valstybėse. Bet koks yra šitokios įstatymų leidžiamosios teisės šaltinis? Azo atsakė, kad šitoks šaltinis yra *corpus, universitas, communitas*. Jurisdikcija nėra nuleidžiama imperatoriaus; ne, ji kyla iš korporacinės bendruomenės.

Teisės viršenybė

Pasaulietinės valstybės idėja, iš pat pradžių glūdėjusi Popiežių revoliucijoje, ir pasaulietinės valstybės tikrovė, kilusi iš istoriškai realios kovos tarp bažnytinių ir pasaulietinių jėgų, kuri ir buvo Popiežių revoliucija, iš esmės buvo valstybės, valdomos teisės,

„teisinės valstybės" (*Rechtsstaat*) idėja ir tikrovė[45]. Pirmiausia tai reiškė, kad kiekvieno darinio – bažnytinio ir pasaulietinio – galvos priima ir palaiko savąsias teisines sistemas, t.y. reguliariai leidžia įstatymus, steigia teismines sistemas, organizuoja valdymo organų padalinius ir apskritai valdo remdamosi teise. Antra, tai reiškė, kad kiekvieno darinio galvos susaistytos teisės, kurią pačios priėmė; jos gali teisėtai ją pakeisti, bet iki pakeitimo jos privalo jai paklusti, t.y. jos privalo valdyti remdamosi teise. (Šitokią padėtį implikavo suvereno įstatymų leidžiamosios valdžios pajungimas teisminei valdžiai.) Trečia, tai reiškė, kad kiekviena jurisdikcija saistoma ir kitoms jurisdikcijoms priklausančios teisės tokiu mastu, kokiu teisė pati yra teisėta; kiekviena valstybė egzistavo daugelio jurisdikcijų sistemos rėmuose. Paskutinioji reikšmė grindė dvi kitas reikšmes. Jeigu bažnyčia siekė turėti nepažeidžiamas teise pagrįstas teises, valstybė privalėjo pripažinti šias teises kaip teisėtą savo viršenybės apribojimą. Panašiai ir valstybės teisės buvo teisėtas bažnyčios viršenybės apribojimas. Šitos dvi galybės galėjo taikingai sugyventi tik abi pripažindamos teisės valdžią, jos viršenybę kiekvienai iš jų.

Keblumai, susiję su teisės viršenybe valstybėje, yra – ir tada buvo – visiškai akivaizdūs. Kaip valdovas gali turėti *imperium* (arba, kaip pasakytume šiandien, kaip valstybė gali turėti suverenitetą), jeigu jo (ar jos) teisėti įgaliojimai pavaldūs kitų suverenių valdovų valiai? Šitoks yra subtiliausias scholastinis „prieštaravimas". Dar svarbiau štai kas: kaip galima kalbėti apie teisės valdžią ar viršenybę kokioje nors politijoje, jeigu niekas neturi įgaliojimų priešintis svarbiausiam politijos pareigūnui, nesvarbu, ar tai būtų popiežius bažnyčioje, ar karalius karalystėje?

Gracianas ir jo sekėjai tvirtino, kad popiežius turi būti nušalintas, jei jis pažeidžia teisę, tačiau aukščiau už popiežių nebuvo jokio asmens, kuris būtų galėjęs autoritariškai pasakyti, kad popiežius pažeidė teisę, ar popiežių nušalinti. Panašiai ir karaliaus teisininkai, tokie kaip Bractonas, tvirtino, kad karaliaus pareiga – paklusti teisei, kad karalius „pavaldus Dievui ir teisei", kad ne karalius „daro" teisę, o teisė „daro" karalių; tačiau kartu jie tvirtino, kad joks teisėjas negali nuginčyti karaliaus veiksmų, kad teis-

minis dokumentas negali būti nukreiptas prieš karalių, kad karalius „turėtų" paklusti savo paties įstatymams, bet kad iš jo negalima teisėtai reikalauti elgtis kaip tik taip[46].

Nežiūrint to, *Saksų veidrodis* (*Sachsenspiegel*), parašytas XIII a. pradžioje, maždaug Bractono gyvenimo metais, tvirtino, kad „žmogus turi priešintis karaliui ir jo teisėjui, jei tas piktadariauja, ir turi stoti prieš bet kokią jo piktadarystę, net jei jis yra jo giminaitis ar feodalas senjoras. Ir šitaip darydamas jis nelaužo savo priesaikos"[47]. Panašiai ir įžymioji Aragono teisinė formulė skelbė, kad valdiniai privalo paklusti karaliui tik tol, kol jis atlieka savo pareigas, „o jeigu ne, tai ne"[48].

Teisė ir pareiga nepaklusti Dievo duotam karaliui autokratui, kai jis pažeidžia pamatinę teisę, buvo pagrįsta įsitikinimu, kad pati pamatinė teisė duota Dievo. Popiežiai ir karaliai leidžia įstatymus, tačiau jie tai daro kaip Dievo atstovai; ne jie patys, o „Dievas yra bet kokios teisės šaltinis".

Taigi teisės viršenybės koncepciją grindė vyraujanti religinė ideologija. Be to, ją sutvirtino tuo metu vyravęs politinis ir ekonominis valdovų silpnumas ir valdžių bei jurisdikcijų pliuralizmas. Galiausiai, teisės viršenybės koncepciją grindė aukštas teisinės sąmonės ir teisinio išprusimo lygis, pasiektas Vakaruose XII ir XIII a. Buvo aiškiai suprantama, kad teisėtumo išsaugojimui reikalingi ne tik abstraktūs teisingumo, teisėtumo, sąžinės ir proto priesakai, bet ir konkretūs principai bei normos – tokios, kokios buvo paskelbtos anglų Didžiojoje laisvių chartijoje 1215 m. ir vengrų Aukso bulėje 1222 m. Daugelyje panašių dokumentų, įskaitant ir miestams bei miesteliams karalių ir feodalų senjorų dovanotas laisvių chartijas, buvo sukonkretintos įvairios pilietinės, politinės, ekonominės ir visuomeninės teisės.

Didžiąja laisvių chartija baronai ir bažnyčia išsireikalavo iš karūnos įsipareigojimą neimti jokių mokesčių ar duoklių, išskyrus trijų rūšių pripažintas feodalines duokles, be „mūsų karalystės generalinės tarybos" (t.y. svarbiausių karaliaus vasalų) sutikimo; kad „bendrosios civilinės bylos... bus nagrinėjamos tam tikroje nuolatinėje vietoje", „kad joks žmogus nebus patrauktas į teismą dėl kaltinimo, nepatvirtinto patikimų liudytojų", kad „joks laisvas žmo-

gus nebus įkalintas, iš jo nebus neteisėtai atimta nuosavybė, jis nebus paskelbtas už įstatymo ribų, nebus ištremtas ir jam nebus dar kaip nors pakenkta... kitaip, negu remiantis teisėtu jam lygių asmenų sprendimu arba tos šalies teise", kad „mes niekam nepardavinėsime teisėtumo ir teisingumo, nė iš vieno jo neatimsime ir jo neatidėliosime", kad „pirkliai netrukdomai tvarkys savo reikalus Anglijoje ir už jos ribų, išskyrus karo metą, o jei tie pirkliai iš priešiškos šalies, tai jie ir jų prekės bus saugios, jei su mūsų pirkliais bus elgiamasi taip pat", kad „visi gali laisvai atvykti į Angliją ir išvykti iš jos, išskyrus karo metą ir išskyrus tuos, kurie paskelbti už įstatymo ribų ir kurie su mumis kariauja", kad „tik tie, kurie susipažinę su teise, bus skiriami teisėjais, konstebliais, šerifais ar beilifais", ir kitus panašius įsipareigojimus[49].

Panašiai ir Aukso bulėje Vengrijos karalius Andrašis II pripažino tam tikrus karūnos valdžios apribojimus „aukštesniųjų ir žemesniųjų kilmingųjų" (t.y. laisvųjų žmonių) naudai, įsipareigodamas ir įpareigodamas savo įpėdinius kiekvienais metais tam tikru metu ir tam tikroje vietoje spręsti bylas teisme, „nesuimti kilmingojo, nekenkti jam kokio nors galingo asmens naudai, jei tik iš pradžių jis nebus iškviestas į teismą ir pripažintas kaltu pagal įstatymą", „nerinkti mokesčių, nereikalauti piniginių duoklių, nekviestas nesilankyti kilmingųjų dvaruose, namuose ar kaimuose", neskirti pareigybių svetimšaliams, atvykusiems į šalį „be tarybos sutikimo", nušalinti, atleisti arba reikalauti atlyginti nuostolius iš „kiekvieno valdžios atstovo (lord-lieutenant), kurio elgesys neatitinka jo užimamų pareigų orumo ir kuris apiplėšinėja jam pavaldžius žmones". Be to, karalius neturi teisės dovanoti paveldimų valstybinių pareigybių, leisti naujus pinigus dažniau negu kartą per dvylika mėnesių, o jei kas teisėtai nubaustas, jokia galingų asmenų protekcija negali jo apginti. Aukso bulė baigiasi tokiais žodžiais: „Be to, Mes įsakome, kad jeigu Mes ar koks nors Mūsų Įpėdinis kada nors pažeis šio statuto reikalavimus, vyskupai, aukštesnieji ir žemesnieji Mūsų karalystės kilmingieji, visi ir kiekvienas, dabar ir ateityje, remdamiesi šiais reikalavimais, turi neribotą teisę ir žodžiu, ir veiksmu atkakliai priešintis ir negali būti kaltinami išdavyste."[50]

Po daugelio šimtmečių teisės viršenybės koncepcija buvo pradėta tapatinti su įstatymų leidžiamosios, vykdomosios ir teisminės valdžių atskyrimu[51]. Šią vėlesniąją koncepciją su ankstesniąja siejo du bruožai. Pirma, valdžia buvo padalyta, nors anksčiau „stabdžius ir atsvarus" visų pirma užtikrindavo toje pačioje teritorijoje lygia greta egzistuojančios politijos, o ne lygia greta egzistuojančios tos pačios politijos sritys. Antra, teisė buvo kildinama iš tokios realybės ir buvo įsišaknijusi tokioje realybėje, kuri buvo transcendentinė egzistuojančios politinės valdžios struktūros atžvilgiu. Vėliau ši transcendentinė realybė buvo sutapatinta su žmogaus teisėmis, demokratinėmis vertybėmis ir kitokiais panašaus pobūdžio įsitikinimais. Anksčiau ji buvo tapatinama su dieviškuoju ir prigimtiniu teisingumu.

9

FEODALINĖ TEISĖ

Terminas „feodalizmas" buvo išrastas tik XVIII a. Iki tol – faktiškai nuo XII a. – žmonės kalbėjo ir rašė ne apie feodalizmą ar „feodalinę visuomenę", o apie „feodalinę teisę", visų pirma turėdami galvoje teisių bei pareigų sistemą, susijusią su senjoro–vasalo santykiais ir priklausomybe grįsta žemėvalda. Tačiau XVIII a., Švietimo epochoje, visa ta visuomeninė santvarka, kuriai esant kadaise egzistavo tokie senjoro–vasalo santykiai ir priklausomybe grįsta žemėvalda, pirmą kartą buvo pavadinta feodaline visuomene, o svarbiausiais tokios visuomenės bruožais buvo pradėti laikyti privilegijuotas kilmingųjų luomas ir jam pavaldi valstietija. Šitoks apibrėžimas buvo pakankamai platus ir kartu apėmė daugelį XVIII a. Europos visuomenės bruožų.

Galiausiai „feodalizmo" terminas buvo pradėtas sieti su viena senesnių laikų fraze, kilusia Reformacijos laikais: „viduriniai amžiai". Buvo tarta, kad feodalizmas yra visuomenė, egzistavusi Vakaruose viduriniais amžiais; negana to, buvo tarta, kad šitokia visuomenė ne Vakarų kultūrose egzistavo irgi „viduramžišku" jų istorijos laikotarpiu. Šitokioje termino vartosenoje slypi etnocentrinė prielaida, kad tam tikrais Vakarų socialinės ir ekonominės istorijos bruožais galima pasinaudoti apibrėžiant kitų visuomenių socialinę-ekonominę santvarką. Negana to, daug XIX ir XX a. istorikų, nepaisydami su feodaline Vakarų ūkio sistema susijusių įsitikinimų sistemos, bažnytinės ir pasaulietinės valdžios santykių ir visų pirma teisinių institutų bei sąvokų, nupiešė iškreiptą vadinamojo feodalizmo – tiek Vakaruose, tiek kitur – dinamikos vaiz-

dą. Štai istorikai marksistai, gamybinius santykius traktavę kaip feodalinės visuomenės infrastruktūrą arba bazę, o politiką, ideologiją ir teisę – kaip antstatą, nesugebėjo paaiškinti, kodėl Vakarų feodalizmas sukūrė antstatą, iš pagrindų besiskiriantį nuo to, kurį sukūrė, tarkime, Japonijos ar Rusijos feodalizmas.

Kartu daug kitų istorikų, nepripažinusių marksistinių bazės ir antstato kategorijų, irgi neįstengė bent kiek sistemiškiau išryškinti sąveikos tarp Vakarų politinių, ideologinių ir teisinių institutų bei sąvokų ir tokių socialinių ir ekonominių institutų, kaip priklausomybe grįsta žemėvalda, senjoro–vasalo santykiai, baudžiava ir kt. Bet jeigu pirmojo tipo institutai nėra tik antrojo tipo institutų atspindys bei įrankis – o taip tvirtino Marxas, – tai kokie *yra* tikrieji jų tarpusavio santykiai? Ar galima tvirtinti, kad, priešingai marksistinei teorijai, „sąmonė" lėmė „būtį"? Arba, jei tos kategorijos pačios yra klaidingos, kokiomis kategorijomis jas reikėtų pakeisti? Santykiai tarp socialinių bei ekonominių veiksnių ir politinių bei ekonominių veiksnių gali būti paaiškinti remiantis keturiais metodologiniais postulatais.

Pirma, reikia pažymėti, kad teisiniai institutai perkerta liniją, socialinius-ekonominius veiksnius skiriančią nuo politinių-ideologinių veiksnių. Teisė turi būti traktuojama kaip abiejų tipų veiksnių – tiek Vakarų visuomenės materialiosios struktūros („gamybos būdo ir gamybinių santykių"), tiek jos dvasinio gyvenimo („politinės ir visuomeninės sąmonės") – neatskiriama dalis, t.y. ir kaip „bazė", ir kaip „antstatas".

Antra, turi būti nagrinėjamas ne feodalizmas, o įvairių rūšių teisė, tyrinėjamu metu reguliavusi visuomeninius ir ekonominius santykius. Tokia analizė turi apimti ne tik *feodalinę teisę* technine šių žodžių prasme, t.y. teisę, reguliavusią feodalinę žemėvaldą (feodus) bei senjoro–vasalo santykius (ištikimybės priesaiką), bet ir *dvaro teisę*, senjoro–valstiečio santykius, žemės ūkio gamybą ir feodalinio dvaro gyvenimą apskritai reguliavusią teisę. Feodalinės teisės lyginimas su dvaro teise turi padėti nuneigti prieštaravimus, iškeltus tų visuomenės ir ekonomikos istorikų, kurie kai kuriuos politikos ir teisės istorikus visai pagrįstai kaltina tuo, kad

jie nepaiso svarbiausio feodalizmo bruožo, t.y. prie žemės pririštos priklausomos valstietijos egzistavimo. Priešingo kaltinimo pernelyg dideliu apžvalgos platumu (o todėl ir šio veiksnio nulemtu miglotumu) galima išvengti laikantis svarbios techninės dviejų reguliavimo tipų perskyros; pirmasis tipas yra feodo ir priesaikos reguliavimas; antrasis – dvaro santykių reguliavimas. Tai buvo dvi skirtingos teisės sritys, kaip dabarties Vakaruose tokios skirtingos teisės sritys yra korporacijų teisė ir darbo teisė; tačiau sociologiniu ir istoriniu požiūriu šios sritys buvo glaudžiai susijusios.

Trečia, tyrinėdami Vakarų feodalizmą, pridursime dinaminį elementą, jei nagrinėsime feodalinės ir dvaro teisės pokyčius, įvykusius po Popiežių revoliucijos. Juk milžiniška konvulsija Europoje, susijusi su vadinamąja Grigaliaus reforma ir kova dėl investitūros, negalėjo neįtakoti gamybos būdo ir gamybinių santykių teisinio reguliavimo; tiesą sakant, žymiausi visuomenės ir ekonomikos istorikai palaiko tokį Vakarų feodalizmo periodizavimą[1]. Marcas Blochas skirsto feodalizmą į „pirmąją feodalinę epochą", trukusią nuo VIII a. iki XI a. vidurio, ir „antrąją feodalinę epochą", trukusią nuo XI a. vidurio iki XV a. Jis rašo: „Žodžiu, būta dviejų viena po kitos ėjusių feodalinių epochų, kurios viena nuo kitos labai skyrėsi savo esminiais bruožais". Panašiai ir Georgesas Duby mano, kad XI a. yra kritinė epocha, lėmusi Vakarų feodalizmo atsiradimą, o tarpsnį nuo 1070 m. iki 1180 m. jis vadina „didelės pažangos amžiumi", kai visoje Europoje įsigalėjo feodalizmas kaip sistema.

Ketvirta, reikia pripažinti, kad iki XI a. vidurio senjoro–vasalo santykiai ir priklausomybe grįsta žemėvalda, viena vertus, ir senjoro–valstiečio santykiai ir dvaro gyvenimas, kita vertus, nebuvo pavaldūs sistemingam teisiniam reguliavimui, ir nors jie buvo teisiškai reguliuojami papročio (įskaitant paprotinę teisę), feodalinis ir dvaro paprotys dažniausiai turėjo užuomazginį pobūdį ir buvo įsišaknijęs bendruose socialiniuose ir ekonominiuose papročiuose; be to, reikia pripažinti, jog svarbiausias XI ir XII a. įvykusių pokyčių aspektas buvo tas, kad ir feodalinė teisė, ir dvaro teisė buvo išskirtos ir iš esmės susistemintos. Jeigu neseniai miręs rusų istorikas Georgijus Vernadskis buvo teisus tvirtindamas, kad Rusijos

feodalizmas buvo „feodalizmas be feodalinės teisės", tai galima tarti, kad Vakarų feodalizmas iki XI a. irgi buvo „feodalizmas be feodalinės teisės". Žinoma, toks tvirtinimas yra perdėtas: būta tam tikros feodalinės teisės (ir tam tikros dvaro teisės) ir Rusijoje, ir Frankų imperijoje, bet daugiausiai ji buvo išsisklaidžiusi ir nesusisteminta. Per šimtmetį nuo 1050 iki 1150 m. feodalizmas Vakaruose buvo įteisintas ta prasme, kad feodalinė teisė ir dvaro teisė buvo pirmą kartą suvoktos kaip nuoseklios teisės visumos, turinčios savo gyvenimą, ir remiantis šiomis visumomis buvo sąmoningai valdomi visi feodalinių bei dvaro santykių aspektai.

Feodalinis paprotys Vakaruose iki XI a.

Iki didžiųjų XI a. pabaigos ir XII a. pradžios perversmų Europos tautų politinė santvarka buvo palaida, sudėtinga; ją sudarė iš dalies sutampantys struktūriniai elementai. Ji apėmė: 1) vietinius darinius, 2) senjorijas, 3) gentinius (klaninius) darinius, 4) didelius teritorinius darinius, tokius kaip hercogystės ar kunigaikštystės, kurios galėjo apimti keletą genčių (klanų), ir 5) karalystes, iš kurių Frankų karalystė nuo 800 m. buvo vadinama ir imperija. Šios karalystės buvo traktuojamos ne kaip teritoriniai junginiai, o visų pirma kaip krikščionių bendruomenės, vadovaujamos karaliaus (imperatoriaus), kuris buvo laikomas Kristaus atstovu ir aukščiausia bažnyčios, taip pat kilmingųjų, klanų bei armijos galva. Pati bažnyčia buvo suvokiama ne kaip politinis darinys, o pirmiausia kaip dvasinė bendruomenė, galiausiai vadovaujama karaliaus ar imperatoriaus, o tiesiogiai – vyskupų, iš kurių Romos vyskupas pagal tradiciją buvo pats svarbiausias.

Šitokios bendros klasifikacijos rėmuose būta labai įvairių skirtumų, priklausiusių nuo vietovės, senjorijos, gentinio junginio ir t.t. ypatumų. Europos ekonomika iki XI a. pirmiausia buvo vietinė ir agrarinė. Tarpusavio bendravimas buvo menkas; be vienuolių, kai kurių kitų dvasininkų ir nedidelio skaičiaus pirklių, ir išskyrus karo žygius, keliaudavo tik kilmingiausi aristokratai ir karaliai. Vietiniuose dariniuose praktiškai nebūta nuolatinių centrinės val-

džios atstovų. Pastangos juos įtvirtinti paprastai būdavo bevaisės. Buvo labai išsklaidyta ne tik valdžia, bet ir kultūra. Vienoje vietovėje vyraujantys papročiai galėjo esmingai skirtis nuo kitoje už penkiasdešimties mylių esančioje vietovėje vyraujančių papročių. Nepaisant to, Europos tautų politinė santvarka VI–XI a. atskleidžia bendrą raidos modelį.

Patys mažiausieji politiniai junginiai paprastai būdavo vadinami *villae* („kaimai"); jie sudarydavo *centenarii* („šimtines"), kurios savo ruožtu sudarydavo *comitatus* („grafystes"). Šitie vietiniai junginiai pirmą kartą atsirado tada, kai vakarų Azijos klajoklių gentys, prarijusios tai, kas buvo likę iš Vakarų Romos imperijos, galiausiai tapo sėslios IV, V, ir VI a.

Antrojo tipo junginiai – senjorijos – atsirado netrukus po to. Jų skaičius augo, kai naujakuriai „atsiduodavo" iš jų išsiskyrusių vadų globai ir pasižadėdavo jiems tarnauti už maistą ir drabužius, taip pat už apsaugą nuo priešų. Asmuo, atsidavęs senjoro globai, pats tapdavo jo „žmogumi". Jis galėdavo gyventi senjoro namuose, arba senjoras galėdavo duoti jam žemės, kurią „žmogus" galėtų įdirbti pats.

Senjorijos atsirasdavo ir tada, kai galingi asmenys ir ypač klanų vadai bei karaliai dovanodavo beneficiją (*beneficium*, „labdarą"), t.y. žemę ar kitokį turtą, pareigybę ar kitokias privilegijas mainais už tarnybą. Terminas „beneficija", iš pradžių reiškęs tai, kad valdytojas gauna dovaną palyginti lengvatinėmis sąlygomis, galiausiai buvo pradėtas sieti visų pirma su dovanomis bažnyčiai; VIII a. pabaigoje ir IX a. jį beveik visai išstūmė germaniškas žodis *feod*. *Feod*, lotyniškai *feudum* (iš jo kilęs anglų kalbos žodis *feodalism* ir prancūzų kalbos žodis *féodalité*), iš pradžių reiškė „galvijus" (kaip giminiškas vokiškas žodis *Vieh* vis dar reiškia „karvę"); vėliau juo pradėtas žymėti vertingas kilnojamasis turtas (plg.: angliškas žodis *chattels* (kilnojamasis turtas) kilęs iš *cattle* (galvijai)), o galiausiai jis pradėjo reikšti žemėvaldos formą, normanų anglų kalba – *fief* arba *fee*. (Taigi, kai kalbama apie teisininko ar gydytojo honorarą („fee"), išsaugojama tam tikros valdymo formos dovanojimo sąvoka, apimanti įsipareigojimą atlikti tam tikras paslaugas.)

XIX a. daugelis istorikų tolimus pirmojo tipo senjorijos, susidariusios dėl atsidavimo globai, pradmenis aptiko germanų genčių „draugovėje" („*following*", vok. *Gefolgschaft*); tai buvo karo vadą supusių ištikimų karių būrys. Tolimus antrojo tipo senjorijos, susidariusios dėl feodo dovanojimo, pėdsakus kiti istorikai randa vėlyvosios Romos imperijos [visuomeniniame darinyje], vadinamajame *patrocinium* („patronato valda"); tai buvo žemė, patrono dovanota savo klientams (lot. *clientes*), kurie ją valdė, turėdami tam tikrą neliečiamumą (immunity) valstybinės valdžios atžvilgiu. Debatai apie „feodalizmo" germaniškus ir romėniškus pradmenis vyko nepaprastai aistringai, nes juos lėmė svarbūs XIX a. politiniai interesai. Germanistai buvo nacionalistai ir romantikai. Romanistai buvo kosmopolitai ir individualistai. Abi šalys buvo įsitikinusios, kad vyko linijinė teisės evoliucija nuo seniausių laikų. Ir abi šalys slopino Popiežių revoliucijos prisiminimą.

Šiandien pripažįstama, kad nei *Gefolgschaft*, nei *patrocinium* neišliko net iki frankų epochos pabaigos, jau nekalbant apie Popiežių revoliuciją. VIII a. pabaigoje ir IX a. atsidavimas globai ir feodo dovanojimas dažnai susiliedavo. Negana to, IX a. feodas kartu su tarnybos prievolėmis dažnai pereidavo feodo valdytojo, kuris tuo metu paprastai buvo vadinamas „vasalu", įpėdiniams, iš naujo davusiems ištikimybės priesaiką.

Priesaikos būdavo iškilmingo ritualo dalis. Vasalas neuždengta galva ir be ginklo atsiklaupdavo, sudėdavo rankas, keldamas jas aukštyn įdėdavo tarp senjoro rankų ir pripažindavo esąs jo „žmogus" (*homme, homo*). Apie X a. paplito praktika, kai vasalas ir senjoras pasibučiuodavo. Po šio priesaikos davimo ritualo vasalas tapdavo savojo senjoro „lūpų ir rankų žmogumi". Tačiau kai atsidavimas globai susisiejo su žemėvaldos teise, ši ceremonija buvo papildyta antrąja dalimi, būtent religine ištikimybės priesaika („fealty"), kurią duodavo vasalas. Padėjęs ranką ant Biblijos arba relikvijų, vasalas prisiekdavo ištikimybę *(fides, fidelitas)* savo senjorui. Po to senjoras dažnai atlikdavo simbolinę vasalo investitūrą, įteikdamas jam kokį nors daiktą, pvz., vėliavą, kryžių ar raktą,

simbolizavusį feodo įteisinimą, t.y. feodo dovanojimą. Laikui bėgant visi vasalai prisiekdavo ištikimybę.

Vasaliteto susiejimas su feodu, paremtas ištikimybės priesaika, tapo būdingu frankų feodalinio papročio bruožu, nors būta daug šio papročio įvairovių ir laike, ir erdvėje. Šį „feodalinį-vasalinį" (kaip jį vadina mūsų dienų istorikai) paprotį frankų karaliai atnešė į visas savo valdomas sritis, įskaitant šiaurės Italiją (iki Romos), Ispaniją, Vengriją ir Lenkiją. Tik Skandinavijoje, Fryzijoje ir Nyderlandų žemėse prie Šiaurės jūros šis paprotys neįsigalėjo. Anglijoje feodalinis paprotys formavosi nors ir kitaip, tačiau lygia greta: vasaliteto ir feodo institutai buvo žinomi, bet ne tokiu sistemišku pavidalu ir kitaip susiję tarpusavyje. Tačiau normanai, X a. pradžioje apsigyvenę Frankų imperijos vakarinėje dalyje ir perėmę frankų feodalinius papročius, juos atsinešė į Angliją 1066 m., į Siciliją bei pietų Italiją – 1070 m. ir 1080 m. Kryžiuočiai juos atnešė į Palestiną 1099 m., o vėliau ten įkūrė normanų Jeruzalės karalystę, kurios Jeruzalės asizuose buvo sukurta pavyzdinė baudžiavos, riterystės, vasaliteto ir feodo sistema[2].

Feodalinės senjorijos ir vietiniai politiniai junginiai (kaimai, šimtinės, grafystės) galėjo egzistuoti ir dažnai iš tikrųjų egzistavo vieni šalia kitų. Kiekvienas kaimas, kiekviena šimtinė ir grafystė turėjo savo valdžią (governing body), kurią sudarė teismas (Anglijoje – „moot"); tai buvo laisvųjų žmonių susirinkimas. Susirinkimas būdavo šaukiamas reguliariai tam tikrais laiko tarpais ir spręsdavo kaimo, šimtinės ar grafystės reikalus. Būdavo sprendžiami ir tokie klausimai (nors jais jokiu būdu nebūdavo apsiribojama), kuriuos šiandien pavadintume baudžiamosiomis bylomis ir civiliniais ginčais. Kiekviena senjorija, X a. labai dažnai turėdavusi dvaro formą, turėdavo savo teismą; tai būdavo reguliarus visų dvaro laisvųjų žmonių ir servų (bet ne vergų) susirinkimas. Dvaro teismas spręsdavo ir baudžiamuosius bei civilinius ginčus.

X–XI a. vakarinėse Frankų imperijos srityse (bet ne rytinėse ir pietinėse srityse, ypač ne Vokietijoje ir Italijoje) vietinę valdžią žymiu mastu absorbavo feodaliniai dvarai. Anglijoje šimtinių ir grafysčių (shire) valdžia vyravo iki pat normanų užkariavimo (nors kartu egzistavo ir dvaro valdžia), o po to daugumą šimtinių

teismų absorbavo feodaliniai dvarai, įkurti Vilhelmo Užkariautojo, o grafysčių teismai žymiu mastu tapo karaliaus valdžios instrumentu.

Virš dvaro, šimtinės ar grafystės lygmens iki XI a. pradžios valdžios veikimą labai apsunkindavo blogas susisiekimas. Senjorų senjorai – klanų vadai, hercogai, kunigaikščiai ir kiti aukščiausio rango kilmingieji – nuo VI a. iki XI a. pradžios būdavo ne tik vietinio ekonomikos pobūdžio, bet ir reto Europos apgyvendinimo aukos, ir šitokią padėtį dar labiau apsunkindavo bendras ekonomikos sąstingis bei gyventojų skaičiaus mažėjimas. Romėnų miestai beveik išnyko; būta tik kelių didelių miestų, ir vargu ar kuriame nors iš jų gyveno daugiau nei keli tūkstančiai žmonių. Keliauti buvo sunku; kilmingasis, su savo palyda keliaujantis iš vieno vasalo dvaro į kitą, per dieną paprastai įveikdavo 20–25 mylias. Tokios kelionės kilmingajam būdavo būtinos ne tik todėl, kad jis prižiūrėdavo savo dvarų valdymą, bet ir todėl, kad šitaip jis išmaitindavo save ir savo šeimyną. Juk maistą tekdavo suvalgyti vietoje: pervežti jį į centrinę sodybą būtų buvę pernelyg brangu. Dėl tos pačios priežasties ilgalaikiais produktais tekdavo apsirūpinti vietoje, pasiimti juos su savimi arba, jei taip galima sakyti, palikti juos saugoti. Pirkliai – o jų būta nedaug – dažniausiai būdavo smulkūs prekiautojai išnešiotojai, *pieds poudreux* („žmonės dulkėtomis kojomis"), nes paprastai vienoje gyvenvietėje nesusirinkdavo tiek žmonių, kad būtų įmanoma prekyba per vietinius atstovus.

Karaliai ir imperatoriai irgi gyvendavo nuolat keliaudami. Pavyzdžiui, per 1033 m. imperatorius Konradas II iš Burgundijos nukeliavo iki Lenkijos sienos, iš ten per visą Europą sugrįžo į Šampanę, o galiausiai į savo gimtąją Saksoniją – tiesiu taikymu nuotolis apie 1500 mylių[3].

Imperija, kaip ir už jos ribų egzistavusios karalystės (panašios į anglosaksų karalystę), faktiškai neturėjo centrinio valdymo sistemos, centralizuotos mokesčių rinkimo sistemos, centrinės teisminės valdžios ir kokių nors atstovų vietose; imperatoriai ir karaliai, „cirkuliuodami" po savo valdas, savo vyriausybę dažniausiai

veždiodavosi su savimi kaip imperatoriškojo ar karališkojo dvaro dalį.

Šitoks nuolat judančio ir keliaujančio imperatoriaus ar karaliaus ir beveik visą laiką judančių bei keliaujančių hercogų, grafų, kunigaikščių ir kitokių kilmingų senjorų vaizdas, papildytas nejudrių gyventojų – žemdirbių, gyvenančių retai išsibarsčiusiuose kaimuose ir dvaruose, – vaizdu, beveik užbaigia feodalinio papročio virsmo feodalinės teisės sistema XI ir XII a. analizės vaizdą. Trūksta tik karinio aspekto, kuris tam tikru požiūriu yra pats svarbiausias.

Per visą epochą iki XI a. karas faktiškai buvo svarbiausias kasdienis imperatorių, karalių ir kilmingųjų užsiėmimas. Normanai, saracėnai ir vengrai nuolat puldinėdavo Europos pakraščius ir buvo nuolat pasirengę įsiveržti į jos centrines sritis[4]. Pačioje Europoje nuolat kariavo klanai. Karolingų dinastijos karaliams iš dalies pavykdavo įtikinti įvairių klaninių bei teritorinių junginių vadus duoti pėstininkų, iš kurių būtų galima sudaryti „liaudies", t.y. imperatoriaus, armiją. Panašiai ir anglosaksų karaliai rėmėsi visuotiniu rekrūtų ėmimu *(fyrd)*. Tačiau tai buvo ne nuolatinės armijos, o veikiau rezervai, telkiami iškilus bendram pavojui. Laikui bėgant vis daugiau žmonių pradėjo laikyti save ne kariais, o valstiečiais. Jie visaip priešinosi šaukimui į armiją ir galiausiai sulaukė bažnyčios paramos; Kliuni reforma X ir XI a. paskelbė Dievo Taiką, kuria dvasininkai ir valstiečiai turėjo būti apsaugoti nuo karinių antpuolių. Buvo ir kita medalio pusė: pėstininkus išstumiant sunkiai ginkluotiems raitininkams, valstietis vis mažiau tiko kariauti.

Lemtingas ginkluoto raitininko atsiradimas frankų karybos istorijoje aiškinamas įvairiai. Vienu veiksniu gali būti laikomas priešų arabų, su kuriais VIII a. buvo kariaujama Ispanijoje ir pietų Prancūzijoje, pamėgdžiojimas. Atrodo, jog svarbų vaidmenį suvaidino tas faktas, kad iš Rytų Eurazijos genčių buvo perimtos balnakilpės ir pasagos. Be abejonės, būta ir kitų, socialinės kilmės, priežasčių. Šiaip ar taip, šių veiksnių padariniai feodaliniam papročiui buvo lemtingi ir pasireiškė labai greitai. Raitelio ginkluotei, jau nekalbant apie pajėgiantį jį pakelti žirgą, įsigyti buvo reikalingi didžiu-

liai ištekliai. Kadangi anuo metu beveik visi kariai savo ginkluote turėdavo pasirūpinti patys, reikėjo būti labai turtingu žmogumi, kad įsigytum sunkią ginkluotę ir karo žirgą, o kad išmoktum visu tuo naudotis, reikėjo daug laisvo laiko. 1000 m. vien tik už riterio ginkluotę būdavo galima nusipirkti didelį dirbamos žemės sklypą[5].

Labai lėtai, VIII, IX ir X a., Frankų imperijoje susiformavo ginkluotų raitelių, vadinamųjų riterių (lot. *milites;* pranc. *chevaliers,* kilęs iš žodžio *cheval,* „žirgas"; vok. *Ritter,* „raitininkas"), karinis luomas, kurio vienintelis užsiėmimas buvo tarnauti savo senjorui mūšiuose. Kautynėse vis rečiau dalyvaudavo valstiečiai – dažniausiai gynę kritiškose situacijose, – nors iš jų būdavo dažnai reikalaujama aprūpinti maistu riterius ir pašaru žirgus. X a. senjorai savo karius riterius paprastai apgyvendindavo dviejų aukštų medinėse pilyse, statomose ant kalvų ir apjuostose grioviais – ir kaip apsauga nuo plėšikų, ir kaip plėšikavimo tvirtovės.

Šitaip daugelyje Europos sričių, nors ir ne visur, riteris įgijo faktinį karo meno monopolį. Kartu dėl vasaliteto sistemos jis buvo 1) žemės valdymo teisės ir 2) valdymo sistemos elementas. Ši priklausomybė pasireikšdavo įvairiai. Prisiekęs ištikimybę senjorui, riteris galėjo gauti leną, ir tuo atveju jis pats tapdavo senjoru. Jei feodas apimdavo dvarą ir servus, riteris buvo ir dvarininkas senjoras, ir valdytojas. Bet dažniausiai riteris priklausė savo senjoro dvarui ir būdavo visada pasirengęs mūšiui. Jis galėdavo kautis už savo senjorą tiesiogiai, arba senjoras galėjo jį pasiųsti pas savo aukštesnį senjorą, vykdydamas savo feodalinės tarnybos pareigą, susijusią su jo lenu. Lenas, su kuriuo būdavo susijusi pareiga išlaikyti vieno riterio šeimą, buvo vadinamas riterio feodu. X ir XI a. didėjant ginkluotos raitininkijos karinei svarbai, vis daugiau žemių Europoje būdavo susiejama su riterio tarnyba.

Jei vartosime ekonomikos kalbą, tai bus galima pasakyti taip: buvo apskaičiuota, kad XI a. viena riterio šeimyna buvo verta nuo 15 iki 30 valstiečių šeimų, t.y. kaip tik tiek valstiečių šeimų buvo reikalinga, kad feodalo dvare būtų sukurtas turtas, būtinas išlaikyti žirgui, nusipirkti ginkluotei ir išmaitinti profesionaliam kariui bei jo šeimai. Todėl riterystės plitimas Europoje neatsitiktinai buvo susijęs su dvarų (manorų) sistemos plitimu; dvaruose darbo

jėgą daugiausia sudarė valstiečiai, ekonomiškai, o daugelyje vietų ir teisiškai pririšti prie žemės.

Feodalinės teisės sistemos atsiradimas

Nuo 1000 iki 1200 m. po Kr. ir visų pirma nuo 1050 iki 1150 m. feodaliniai dariniai Europoje esmingai pakito. Šiuos pokyčius galima suskirstyti pagal tokias rubrikas: 1) objektyvumas, 2) universalumas, 3) senjorų ir vasalų teisių abipusiškumas, 4) kolektyviniai teismai, 5) vientisumas ir 6) augimas.

Objektyvumas ir universalumas

Šioje epochoje feodaliniai dariniai, anksčiau palyginti savavališki ir palaidi savo reikšme, konkrečiose vietose labai įvairūs ir įvairiai traktuojami, tapo daug objektyvesni, vienodesni ir bendresni[6].

Pavyzdžiui, pradedant IX a. antrąja puse, ypač Prancūzijoje ir Italijoje, vasalo įpėdinis po vasalo mirties dažnai paveldėdavo ir vasalo padėtį. Nepaisant to, tik labai neapibrėžta prasme galima kalbėti apie to meto lenų „paveldimumą". Tačiau vėliau atsirado *paprotys* (elgesio modelis), pagal kurį po vasalo mirties senjoras dovanodavo vasalo įpėdiniui investitūrą, jei tas būdavo pasirengęs prisiekti ištikimybę; vėliau šitoks įprotis įsitvirtino kaip elgesio *norma*, todėl kai senjoras įpėdiniui nesuteikdavo tokios investitūros, tai būdavo traktuojama kaip paprotinės normos (paprotinės teisės normos) pažeidimas. Tačiau tokia paprotinės teisės norma nebuvo priimta visose vietose ir negaliojo bet kokiomis aplinkybėmis. Tiesą sakant, IX ir X a. Europos feodalinis paprotys (apimantis ir elgesio modelius, ir elgesio normas, ir paprotį kaip įprotį, ir paprotinę teisę) buvo nepaprastai įvairus. Kiekviena ir bet kokia priesaika jokiu būdu nebūdavo susijusi su lenine investitūra, o lenai jokiu būdu nebūdavo vienodai dovanojami „lūpų ir rankų žmonėms". Daug lenų vis dar būdavo dovanojami mainais už natūrines duokles, o ne už tarnybą, ir laikantis sąlygų, kurios galėjo būti panaikintos dovanotojo valia. Kartu tai buvo metas, kai

riterystė tik pradėjo įgyti didelę karinę svarbą, ir todėl naujas riterių luomas siekė pripažinimo – ir žemės.

Tačiau XI–XII a. ir karinė, ir teisinė situacija riterių luomui buvo palankesnė; vadinasi, ji buvo palankesnė ir vasalams, iš kurių tarpo senjorai galėjo tikėtis riterių, tinkamų karo tarnybai. Todėl vasalas galėjo reikalauti, kad jo įpėdinis turėtų teisę paveldėti tam tikrą leno dalį. Ir tikrai XII a. pabaigoje Anglijoje ir Normandijoje ši teisė buvo pradėta ginti karaliaus ir kunigaikščių teismuose remiantis specialiu raštu, vadinamuoju „mort d'ancestor", kuriuo būdavo pripažįstama įpėdinio teisė į leną, o neteisėtai leną pasisavinęs senjoras būdavo paskelbiamas pažeidėju[7]. Daugumoje vietovių nusistovėjo ir pirmagimystės paprotys, pagal kurį vyriausias sūnus paveldėdavo visą leną, kuris šitaip būdavo apsaugomas nuo padalijimo, nors atskiros jo dalys („turto dalys") galėjo būti skiriamos kaip kompensacija jaunesniems sūnums.

Taigi XI ir XII a. leno paveldimumas tapo objektyvia ir universalia norma, palyginti tikslia savo reikšme ir daugiau ar mažiau vienoda visoje Europoje[8]. Panašiai atsitiko ir su kitomis feodalinės paprotinės teisės normomis, pvz., su vasalo teise nusavinti leną, su įvairių asmeninių feodalinių prievolių pakeitimu piniginiais mokesčiais ir teisminio ieškinio pateikimu.

Senjorų ir vasalų teisių abipusiškumas

Tuo pačiu metu ir ypač nuo 1050 iki 1150 m. įvairias asmenines vasalų priklausomybės nuo senjorų formas pradėjo keisti turtiniai įsipareigojimai, o įvairias senjorų tiesioginio ekonominio viešpatavimo formas tuo pačiu metu pakeitė mokesčių forma, todėl vasalai turėjo daug daugiau asmeninės laisvės bei ekonominio savarankiškumo.

Asmeninė vasalų priklausomybė IX ir X a. pasireiškė keliomis formomis. Tai buvo senjoro teisė reikalauti iš vasalo atlikti karinę tarnybą, senjoro teisė tam tikrais atvejais vesti vasalo dukterį arba ją ištekinti, senjoro teisė reikalauti asmeninės vasalo paramos, jei senjorui jos prireikdavo, ir kitos panašios senjoro teisės. XI ir

XII a. karinės tarnybos pareiga buvo visur keičiama piniginiais mokesčiais (Anglijoje ir Normandijoje jie buvo vadinami „scutage"), santuokos teisė buvo visur keičiama vienkartiniu mokesčiu už vasalo dukters santuoką, o teisė į asmeninę paramą irgi buvo visur keičiama įvairiausiais mokesčiais („duokle").

Anksčiau ekonominis viešpatavimas daugelyje vietų pasireikšdavo kaip senjoro teisė įžengti į leno teritoriją, prižiūrėti jo valdymą ir pasisavinti jo produkciją; vasalas neturėjo jokios teisės nusavinti leną, o senjoras po vasalo mirties galėjo leną susigrąžinti. XI ir XII a. šiems senjoro įgaliojimams buvo nustatytos griežtos teisinės ribos. XI a. buvo sukurta „saizinos" (seisin) koncepcija, apibūdinanti valdymo teises tų asmenų, kurie „turėjo" žemę arba kitokį turtą, neturėdami nuosavybės teisės į jį. Asmuo, turėjęs „saizinos" teisę, negalėjo būti jėga nuvarytas nuo žemės, o jo kilnojamojo turto prieš jo valią teisiškai negalėjo pasisavinti niekas – net jo senjoras. Be to, norma, kad leną paveldėdavo vasalo įpėdiniai, buvo palaipsniui susieta su norma, kad vasalas gali leną nusavinti. Toks nusavinimas kartais pasireikšdavo kaip subfeodizacija, t.y. kaip atvejis, kai vasalas feodą dovanodavo savo vasalui. Kai lenas būdavo perduodamas įpėdiniui, subfeodizuojamas arba kitaip nusavinamas, vasalas privalėjo mokėti senjorui mokestį.

Šitokie teisės pakitimai, orientuoti į teisių konkretėjimą (reification), akivaizdžiai skatino vasalo ekonominį savarankiškumą. Jo prievolės senjorui vis dažniau būdavo išreiškiamos natūriniu arba piniginiu mokesčiu, o ne asmeninės tarnybos formomis, kaip anksčiau. Vasalas vis labiau valdydavo leną be griežtos asmeninės senjoro priežiūros.

Tačiau stiprėjanti vasalų teisinė sauga neturėtų būti interpretuojama kaip vienos ekonominės klasės pergalė prieš kitą. Išskyrus karalių, kuris buvo visų senjoras, kiekvienas senjoras būdavo kieno nors vasalas; o dėl subfeodizacijos bet koks leną turėjęs vasalas irgi būdavo kieno nors senjoras, išskyrus pačią žemiausią šių laiptų pakopą, kur senjoras kaip dvarininkas valdė ne vasalus, o servus ir kitus valstiečius.

Marcas Blochas rašo: „Visuomenėje, kurioje tiek daug žmonių kartu buvo ir globotiniai, ir globėjai, buvo nenoriai pripažįstama,

kad jei vienas iš tokių žmonių, kaip vasalas, užsitikrino tam tikrą pranašumą, jis, kaip senjoras, galėtų trukdyti siekti tokio pranašumo tiems, kurie susiję su juo panašiais priklausomybės ryšiais. Nuo senų Karolingų kapituliarijų iki Didžiosios chartijos, klasikinio anglų laisvių pamato, šitokia lygybė siekti privilegijų, sklandžiai einančių iš viršaus į apačią, buvo vienas vaisingiausių feodalinio papročio šaltinių."[9] Blocho nuoroda į Karolingų epochą tarsi prieštarauja mūsų akcentuojamiems pokyčiams, įvykusiems XI ir XII a.; bet tik po dviejų puslapių Blochas nubrėžia lemtingą perskyrą: „Jau Karolingų epochoje paprotys buvo palankus palikuonių [vasalų paveldėtojų] pretenzijoms... Antroje feodalinėje epochoje [t.y. nuo XI a. vidurio], kuri visur pasižymėjo tam tikru teisiniu prabudimu, šis paprotys tapo įstatymu."[10]

Ši raida vasalų laisvės plėtimosi ir ekonominio savarankiškumo kryptimi ypač ryškiai pasireiškė tuo, kad buvo įteisintas senjoro–vasalo santykio abipusiškumo elementas. Žinoma, tam tikro abipusiškumo šiame santykyje būta visada; tapti senjoro „žmogumi" visada reiškė ir tai, kad senjoras su „žmogumi" sueidavo į iki gyvos galvos nustatomą santykį, apimantį ne tik „žmogaus", bet ir senjoro ištikimybę, o kai šis santykis apimdavo žemės dovanojimą, kartu būdavo nustatomas abipusis „žemvaldžio–nuomininko" santykis. Tačiau šitokiam abipusiškumui, pasireikšdavusiam palaidomis formomis, netgi pripažinus saistančią paprotinę abipusiškumo normą buvo labai toli iki to pilnaverčio sutartinio abipusiškumo, kuris XI a. buvo pradėtas sieti su senjoro–vasalo saitais.

Posakį „sutartinis abipusiškumas" reikia patikslinti: feodalinė sutartis (kaip ištikimybės priesaika arba kaip priesaika tarnauti be ištikimybės priesaikos) buvo sutartis, kurios pagrindu būdavo įgyjama tam tikra [socialinė] padėtis. Šiuo požiūriu ji buvo panaši į santuokos sutartį, su kuria XII a. juristai ją faktiškai ir lygindavo. Priešingai komercinėms sutartims, visos senjoro–vasalo sutarties teisės ir pareigos buvo užfiksuotos [paprotinės] teisės ir negalėjo būti keičiamos šalių valia. Sutartinis aspektas čia buvo sutikimas sueiti į tokį santykį; tačiau teisinis tokio santykio turinys buvo apibrėžtas iš anksto. Be to, ištikimybės sutarties nebuvo galima nutraukti abipusiu susitarimu, nes jos pamatas buvo šventas įža-

das, pagrįstas įsipareigojimu iki gyvos galvos. Priešingai, sutartį dėl turto buvo galima nutraukti abipusiu susitarimu, ir abiejų rūšių sutartys galėjo būti nutrauktos vienos iš šalių, jei kita šalis pažeidė savo pamatinius įsipareigojimus.

Kartais autoriai, rašantys apie feodalizmą, tvirtina, jog vasalo duota ištikimybės priesaika suponuodavo tai, kad jam būdavo dovanojamas lenas. Šitokia prielaida painioja ištikimybės priesaiką (homage) su tarnybos priesaika (fealty). Ištikimybės priesaikos abipusiškumas pasireikšdavo tuo, jog vasalas tapdavo senjoro žmogumi su ta sąlyga, kad senjoras tapdavo vasalo ponu; tai būdavo saitas iki gyvos galvos, sutvirtintas pasibučiavimu ir beveik prilygstantis santuokai[11]. Vasalo priesaika ištikimai tarnauti senjorui buvo kitokia. Šiuo atveju senjoras iš savo pusės prisiekdavo ištikimai tarnauti vasalui. Be to, senjoras dažnai dovanodavo vasalui leną. Vasalo priesaika ištikimai tarnauti suponavo pareigą sąžiningai tvarkyti leną. Senjoro priesaika ištikimai tarnauti suponavo pareigą neperžengti savo galios teisinių ribų, taip pat pareigą įvairiais konkrečiais būdais padėti vasalui. Vasalas galėjo prisiekti ištikimybę ir prisiekti ištikimai tarnauti ne vienam senjorui, o keliems; be to, jis galėjo turėti keletą lenų, dovanotų kelių senjorų. XI a. viduryje Prancūzijoje ir kitur susiklostė *ligantia* sistema, pagal kurią vasalas galėdavo rezervuoti savo įgaliojimus vienam ar keliems „galimiems senjorams". Nuo XII a. Anglijoje karalius visada buvo „galimas senjoras", ir todėl gaudamas dovanų feodą vasalas privalėjo tarti: „išskyrus mano ištikimybę karaliui". Kai lenai tapo paveldimi ir nusavinami plačiose teisinėse ribose, vasalitetas vėl buvo atskirtas nuo ištikimybės priesaikos ir tapo pavaldus tik jam būdingoms abipusiškumo normoms.

Teoriniu požiūriu labai svarbią reikšmę, kartu turėjusią ir didelę praktinę svarbą neįprastose situacijose, turėjo vasalo arba senjoro teisė nutraukti ištikimybės arba tarnybos sutartį, jei būdavo pakankamai svarbių priežasčių. Jei viena šalis pažeisdavo įsipareigojimus ir šitaip kitai šaliai rimtai pakenkdavo, pastaroji turėjo teisę nutraukti sutartį iškilmingu atšaukimo gestu, vadinamuoju *diffidatio* („ištikimybės atšaukimu"). Pirmajame sistemiškame traktate, skirtame anglų teisei, parašytame 1187 m. ir priskiriamame

Glanvilliui, buvo tvirtinama, kad vasalas skolingas senjorui ne daugiau, negu senjoras vasalui, išskyrus tik pagarbą, ir kad jeigu senjoras sulaužo ištikimybės priesaiką, vasalas išsilaisvina nuo pareigos tarnauti senjorui. *Diffidatio* yra raktas, padedantis suprasti XI a. Vakaruose atsiradusių feodalinių santykių teisinį pobūdį. Negana to, kaip rašė Friedrichas Heeras, *diffidatio* „žymėjo Europos politinio, visuomeninio ir teisinio gyvenimo raidos lūžio tašką. Visa teisės priešintis idėja jau glūdi šioje valdovo ir valdinio, aukštesniojo ir žemesniojo sutarties sąvokoje"[12].

Kolektyvinis teisingumas

Visame Vakarų pasaulyje veikė pamatinis teisingumo principas, pagal kurį kiekvienas senjoras turėjo teisę spręsti teismines bylas, t.y. pirmininkauti savo vasalams – arba savo nuomininkams nepriklausomai nuo to, ar jie buvo vasalai, – teismo posėdžiuose. Šis principas išreiškė karinių-ekonominių ir politinių santykių susiliejimą: karinis-ekonominis leno valdymo reikalas kartu buvo žmonių bendruomenės, susijusios su lenu, politinio valdymo reikalas. O šis valdymas visų pirma pasireikšdavo kaip jurisdikcijos vykdymas per teismo posėdžius plačiąja šio žodžio prasme.

Vienu požiūriu feodalinių teismų atsiradimą X ir XI a. galima susieti su centralizuotos karaliaus valdžios žlugimu IX a., dėl kurio stambiems žemvaldžiams karalius dovanodavo imunitetą. Tačiau reikia dar pridurti, kad Karolio Didžiojo imperijoje centralizuota karaliaus valdžia niekada nebuvo tvirtai įsigalėjusi. Žinoma, Karolis Didysis ir jo įpėdiniai pabandė kiekvienoje savo valdų srityje įsteigti nuolatinę „teisės ieškovų" (*scabini*) grupę. Šiuos pareigūnus skirdavo centras, ir jie turėdavo nagrinėti bylas, pirmininkaujant centro paskirtam srities valdytojui (*Graf*, arba grafui). Tačiau šitie pasaulietiniai tribunolai, paprastai sudaryti iš vietinių stambių žemvaldžių, būdavo sunkiai kontroliuojami centro. Negana to, vietinį teisingumą, kaip ir anksčiau, žymiu mastu vykdė liaudies susirinkimai. Kaip tik šitie liaudies susirinkimai ir tie *scabini* teismai, kurie dar buvo išlikę, X–XI a. Frankų imperijoje ir buvo išstumti feodalinių teismų. Panašiai ir Anglijoje po normanų

užkariavimo būtent šituos vietinius liaudies susirinkimus – šimtinių teismus ir grafysčių (shire) teismus – išstūmė feodaliniai teismai, nors ir mažesniu mastu negu Prancūzijoje.

Taigi kolektyvinio teismo tradicija buvo stipri, tuo tarpu profesionalaus teismo, vykdomo teisiškai išsilavinusių pareigūnų, tradicijos beveik nebuvo iki pat XI a. pabaigos. Vyravo teismo proceso, vadinto „suit of court", samprata: pirmininkaudavo senjoras arba pats, arba atstovaujamas savo dvaro valdytojo, bet sprendimą priimdavo vadinamieji „suitors", t.y. vasalai arba nuomininkai. Asmuo, padaręs nusikaltimą arba kaltinamas įsipareigojimų laužymu, turėjo teisę būti teisiamas jam lygių asmenų (*pares*, angl. „peers"). Šis posakis – asmens teisė būti teisiamam „jam lygių [asmenų] teismo" (*per iudicium parium*) – Anglijoje pagarsėjo dėl to, kad buvo įtrauktas į Didžiąją laisvių chartiją 1215 m., bet jį galima rasti panašiuose dokumentuose, išleistuose kitose Europos šalyse. Štai įsakas, išleistas imperatoriaus Konrado II 1037 m., skelbė, kad imperatoriaus arba bažnyčios dovanotas lenas iš vasalo gali būti atimtas „tik pagal mūsų pirmtakų teisę ir lygių asmenų teismo"[13].

Feodaliniai teismai būdavo ne tik ginčų sprendimo ir teisės vykdymo siaurąja prasme įstaigos; tai būdavo susirinkimai, patarinėdavę ir spręsdavę visus klausimus, susijusius su bendrais interesais. Štai į senjoro teismą galėdavo patekti prašymas nustatyti vasalams priderančias duokles, reikalingas vykdyti karinei kampanijai, arba paskelbti normas, nustatančias bendrų laukų ar miškų naudojimo tvarką, arba pritarti leno dovanojimui naujam nuomininkui, arba nuvaryti nuo žemės įsipareigojimų nevykdantį nuomininką. Kartu senjoro teismai galėjo vykdyti tai, kas Prancūzijoje buvo vadinama *haute justice* („aukštasis teisingumas"), t.y. jie galėjo spręsti bylas, susijusias su sunkiais nusikaltimais – žmogžudyste, plėšikavimu ir kitokio pobūdžio sunkiais nusikaltimais. Galiausiai iš pradžių Sicilijos ir Anglijos normanų karalystėse, o po to Normandijoje, Prancūzijoje ir kitose šalyse karaliaus (arba kunigaikščio) teismai perėmė didžiausią dalį „aukštojo teisingumo" jurisdikcijos, dar kitaip vadinamos „kalavijo ieškiniais". Tačiau net Anglijoje kai kurie galingi senjorai išsaugojo tokią juris-

dikciją, o Prancūzijoje ir Vokietijoje daugelis galingų senjorų tokią jurisdikciją turėjo iki pat XVI a. Visur senjoro teismai išsaugojo smulkių nusikaltimų ir tam tikrų civilinių ieškinių jurisdikciją (pranc. *basse justice* – „žemasis teisingumas"), taip pat teisių į žemę to senjoro, kuriam priklausė šis teismas, bendrąją jurisdikciją. (Anglų senjorų teismai keletą šimtmečių išsaugojo ir baudžiamąją jurisdikciją, taikomą „už rankos pagautiems vagims", t.y. vagims, pagautiems nusikaltimo vietoje.)

Pats senjoras arba jo dvaro valdytojas pirmininkaudavo feodaliniam teismui, o „suitors" priimdavo nuosprendį. Bendruomeninių ir civilinių bylų atveju dažniausiai būdavo įrodinėjama kompurgacija arba dvikova, arba išmėginimu – iki jo uždraudimo 1215 m. Be to, spręsti ginčytiniems reikalams dažnai būdavo skiriami prisiekusieji. Procedūra buvo žodinė ir neformali. Tokie buvo senjoro teismo bruožai visoje Vakarų Europoje.

Stulbinantis senjoro teismo bruožas buvo senjoro teismo jurisdikcija feodalo pretenzijų savo vasalui atžvilgiu. Senjoras naudodavosi savo teismu, kad persekiotų savo nuomininkus už feodalinių prievolių nemokėjimą, senjoro valdų pažeidimą ir kitokius įsipareigojimų laužymus. Maitland'as rašo: „Dėl priekaišto, kad senjoras kartu yra ir teisėjas, ir viena šalis, tai šis priekaištas nepagrįstas, nes senjoras nėra teisėjas; atsakovą teisia jam lygūs asmenys"[14]. Žinoma, senjoras galėjo šiek tiek pagadinti gyvenimą tiems, kurie balsavo prieš jį. Tačiau vasalas galėdavo apskųsti savo tiesioginio senjoro teismo sprendimą ir kreiptis į savo senjoro senjorą. Ši apeliacijos teisė buvo išreikšta konkrečiais teisiniais terminais. Pavyzdžiui, prancūzų teisininkas Philippe'as de Beaumanoiras, rašęs XIII a. pabaigoje, bet aprašęs Bovė grafystės teisėtvarką, egzistavusią daugiau nei šimtą metų, išvardija tokius motyvus, kuriais remdamasis riteris galėdavo apeliuoti į betarpiškai aukštesnį senjoro teismą: 1) teisingumo stoka, 2) neteisingas sprendimas, 3) jurisdikcijos stoka; 4) leidimas apeliuoti, patvirtintas grafo arba karaliaus raštu; 5) tiesioginis grafo suinteresuotumas byla, pvz., jeigu riteris pareiškia, kad neseniai iš jo buvo neteisėtai atimtas jo friholdas[15]. Be to, nors vasalas ir negalėjo senjoro

paduoti į paties senjoro teismą, jis galėjo – jei jo senjoras atsisakydavo vykdyti teisingumą – kreiptis į savo senjoro teismą.

Vasalo teisė kreiptis į aukštesnį senjoro teismą, kad būtų patenkintos jo pretenzijos tiesioginiam senjorui, nors ja būdavo naudojamasi nedažnai, išraiškingai iliustruoja ir feodalinės teismų sistemos, ir senjorų bei vasalų teisių abipusiškumo principo svarbą. Feodalinė teisė Vakarams davė pirmąją patirtį, kurios turinys – aukštesnio ir žemesnio rango asmenų teisinių įsipareigojimų abipusiškumas[11]. Tiesą sakant, visa feodalinė hierarchija buvo traktuojama kaip vientisa teisinė struktūra; aukštesniosios klasės – riteriai, baronai, grafai, hercogai, erlai ir net karaliai buvo traktuojami kaip teisiniai subjektai, pavaldūs bendroms teisinėms normoms. Iš dalies tai buvo teisėtumo idealo pasireiškimas. Be to, iš dalies tai buvo ir realios subfeodizavimo patirties – t.y. to fakto, kad vieno vasalo senjoras pats buvo kito senjoro vasalas, – atspindys. Ir teisingumo idealas, ir subfeodizavimo praktika padėjo išsaugoti bendrąją aukštojo luomo klasinę sąmonę, ir tuo pasireiškia ryškus [Vakarų] skirtumas nuo daugelio nevakarietiškų kultūrų feodalinių struktūrų, kur būta didžiulių aristokratijos skirtumų, ypač skirtumų tarp kilmingiausių aristokratų ir smulkiosios bajorijos. Tokie skirtumai būdingi ir Vakarų visuomenei vėlyvosiose jos raidos pakopose. Bet Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje, vyraujant feodalinei teisei, riterių luomas galėjo pretenduoti į pamatinę teisinę lygybę su visais tais asmenimis, kurie politiniu, ekonominiu ir visuomeniniu požiūriu buvo ant aukštesnio feodalinės hierarchijos laiptelio.

Feodalinių teisinių įsipareigojimų abipusiškumą, feodalinių privilegijų sulyginimą ir feodalinių jurisdikcijų hierarchiją skatino didelis feodalinės aristokratijos polinkis bylinėtis. Tai buvo susiję su riteryste. „Bylinėjimasis kaip baronų mėgstama konflikto forma nusileisdavo tik tarpusavio vaidams ir karui", – rašo Heeras. Tikrai, kaip jis pažymi, „ir dvikova kovos lauke, ir dvikova teisme buvo kautynės vienas prieš vieną". „Dievas ir mano teisė: tegul Dievas išspręs ginčą dvikovoje ar išmėginimu."[17] Aukštuomenės pomėgis bylinėtis, kaip ir senjorų bei vasalų teisių abipusiškumo samprata, buvo ne tik feodalinės teisės sistemos struktūrinis ele-

mentas, bet kartu ženklino didelį feodalinės teisės įnašą į Vakarų teisinės sąmonės raidą; Vakarų teisinė sąmonė nuo daugelio nevakarietiškų kultūrų teisinės sąmonės skyrėsi labai stipriu polinkiu į formalų teisių gynimą, kaip ginčų sprendimo būdą.

Vientisumas

Posakis „feodalinės teisės vientisumas" nurodo Vakarų teisinės sąmonės raidos bruožą, lėmusį tai, kad atsirado galimybė ir net būtinybė interpretuoti įvairias teises bei pareigas, susijusias su senjoro–vasalo santykiais, kaip sudarančias vieningą visumą. Buvo suprasta, kad ištikimybės ir tarnybos priesaikos institutai, *ligantia,* vadinamosios šalutinės prievolės (karo tarnyba arba mokestis, duoklės, pašalpos, santuoka, globa ir kt.), feodo paveldimumas ir nusavinamumas, išmarinio turto tvarkymo normos, *diffidatio,* procesinės normos ir kitos giminiškos sąvokos bei institutai visi kartu sudaro aiškiai apibrėžtą ir vientisą teisinę sistemą.

Nors ši sistema daugiausia buvo paprotinės, o ne įstatyminės teisės sistemos dalis, galiausiai atsirado ir jos rašytiniai šaltiniai. XI ir XII a. buvo leidžiama daugybė chartijų, patvirtinančių senjorų leno dovanojimą vasalams, užrašančių konkrečius feodalinius papročius[18]. Toks pat buvo miestų statutų, tokių kaip Pizos chartija, pasirodžiusi 1142 m., tikslas. Barselonos *Papročiai,* parašyti 1068 m., pirmiausia buvo feodalinės teisės aprašas. Bėgant laikui feodalinius papročius, ir nerašytus, ir užrašytus, pradėjo nagrinėti išsimokslinę teisininkai, siekę apibrėžti tų papročių pamatinius principus. Štai 1095–1130 m. Milano konsulas Umberto de Orto parašė knygą pavadinimu *Consuetudines Feudorum (Feodų papročiai),* vėliau pavadintą *Libri Feudorum (Feodų knygos),* kur buvo bandoma sistemiškai išdėstyti feodalinę teisę. Šia knyga buvo naudojamasi kaip tekstu Bolonijoje, kur ji buvo glosuojama ir išplėsta, o jos galutinė versija 1220 m. buvo pridėta prie Justiniano Novelų. Šioje knygoje buvo dėstoma ir paprotinė feodalinė teisė, ir konkretūs imperatorių Lotaro II, Frydricho I bei Henriko VI įstatymai. Taigi knygoje buvo siekiama išnagrinėti ne tik Lom-

bardijos feodalinę teisę, bet ir universalesnę paprotinę teisę, kuri skyrėsi nuo kanonų teisės, nuo karališkosios, miestų ir prekybos teisės, bet buvo bendra Vakarams ir pritaikoma visokeriopiems feodaliniams santykiams. Umberto de Orto ir juo sekę teisininkai, pasak Davido Herlihy'o, buvo įsitikinę, „kad paprotinė feodo teisė buvo logiškai nuosekli ir visiškai tinkama moksliškai tirti... [Jie] tarė, kad feodalinių papročių visuma buvo šis tas daugiau nei beformė regioninių prietarų masė; kad šiuos papročius siejo bendri principai, o todėl jie tikrai sudaro tikrą teisės sistemą. Tačiau teisininkai puikiai suprato, kad šie papročiai vis dar sudaro tik visuomenę valdančių įstatymų visumos dalį."[19]

Feodalinės žemėvaldos teisė susiliejo su didėjančia karališkosios (ar kunigaikštiškosios) teisės visuma Sicilijoje, Anglijoje, Normandijoje, Prancūzijoje, Vokietijos kunigaikštystėse, Flandrijoje, Ispanijoje ir kitur. 1187 m. Glanvillio traktatas apie Anglijos įstatymus bei papročius susistemino pačius fundamentaliausius Anglijos feodalinės teisės principus pagal karališkųjų teisminių įsakomųjų raštų, išleistų per ankstesnius dešimtmečius, rubrikas. Apie 1200 m. pasirodžiusi Normandijos papročių knyga *Très ancien coutumier de Normandie* apėmė labai panašią visumą įstatymų, taikomų Normandijoje. Apie 1221 m. pasirodė *Sachsenspiegel (Saksų veidrodis)*, parašytas vokiečių riterio Eike's von Repgau; jis turėjo dvi dalis: pirmoji buvo skirta saksų bendrajai teisei (*Landrecht*), antroji – saksų feodalinei teisei *(Lehnrecht)*. (*Sachsenspiegel* buvo pirmoji teisės knyga, parašyta vokiečių kalba. Anksčiau būta lotyniško leidimo, bet dabar jis dingęs.)[20]

Be to, trys didžiausieji XII a. antrosios pusės Vakarų monarchai – Henrikas II, valdęs Angliją ir Normandiją (1154–1189), Pilypas Augustas, valdęs Prancūziją (1180–1223), ir Frydrichas Barbarosa, valdęs Vokietiją (1152–1190) – išleido daug svarbių įstatymų, reguliavusių įvairias feodalinių santykių sritis.

XIII ir XIV a. traktatus apie feodalinę teisę rašė žymiausieji romanistai. Danijoje, Jutlandijoje, Normandijoje, Vermandua, Orleane, Anžu ir kitur pasirodė daug knygų, kuriose buvo pasakojama apie vietinius papročius. Didžiajame anglų teisės sąvade, kuris priskiriamas Bractonui, parašytame pirmoje XIII a. pusėje,

pateikta labai smulkmeniška feodalinės teisės analizė; o 1283 m. Prancūzijoje pasirodė garsieji Beaumanoiro *Bovė papročiai.*

Marcas Blochas lygina feodalinės teisės vietą Prancūzijos, Vokietijos ir Anglijos teisinėse struktūrose po 1200 m. Prancūzijoje leno ir vasaliteto teisė buvo įausta į visą teisės audinį, todėl feodalinės teisės buvo neįmanoma atskirti nuo nefeodalinės teisės. Vokietijoje feodalinė teisė buvo traktuojama kaip savarankiška sistema, kurios normos buvo taikomos tik tam tikriems dvarams ar tam tikriems asmenims, ir jomis rėmėsi tam tikri teismai; ne tik dvaro lygyje ar miestuose, bet ir aukštesniuose žemdirbių luomuose daugelio rūšių teisinius santykius reguliavo *Landrecht* (*lex terrae,* „žemės teisė"), o ne *Lehnrecht* („feodalinė teisė"). Anglija buvo panaši į Prancūziją tuo, kad neturėjo savarankiškos feodalinės teisės visumos, susidariusios iš feodalinių luomų papročių; *Landrecht* ir *Lehnrecht* buvo susilydžiusios. Tačiau, kaip ir Vokietijoje, žymi anglų bendrosios teisės dalis – būtent teisė, susijusi su žemėvaldos teisėmis – gali būti laikoma feodaline teise, nors ja naudojosi karališkieji teismai ir formaliai ji buvo bendrosios teisės dalis[21]. Blocho analizę galima traktuoti kaip šioje knygoje iškeltos tezės apie feodalinės teisės sisteminimą XI ir XII a. tikslinimą ir aiškinimą. Šio sisteminimo padarinys nebuvo [nauja] teisės visuma, galėjusi veikti nepriklausomai nuo kitų teisės visumų. Vietoj to visos pasaulietinės teisės sistemos – feodalinė, dvaro, prekybos, miestų ir karališkoji (bendroji) teisė – buvo susimaišiusios. Taip būta net Vokietijoje, nežiūrint to, kad žemės teisė buvo atsiskyrusi nuo feodalinės teisės. Vis dėlto kiekviena įstatymų visuma buvo savita ir turėjo savo logiką: nors feodalinės ir nefeodalinės teisinės normos prancūziškose paprotinės teisės knygose ir Bractono pateiktoje teisės, taikomos Anglijos karališkuose teismuose, analizėje buvo susipynusios, feodalinė teisė vis dar turėjo savo nuoseklius principus.

Vienas iš svarbiausių elementų, vienijusių feodalinę teisę, buvo jai būdingas politinių ir ekonominių teisių – valdymo teisės ir žemės naudojimo bei tvarkymo teisės – derinys. Šiam deriniui įvardyti buvo vartojamas lotyniškas žodis *dominium,* žymėjęs ir kažką panašaus į senjoro valdžią, ir kažką panašaus į nuosavybę.

„Senjoro valdžia" – tinkamas žodis, jei tariama, kad jis apima jurisdikciją, t.y. teisę vykdyti teismą ir skelbti įstatymus. „Feodas ir teisingumas – tai yra tas pat", – pasakė Beaumanoiras[22]. „Nuosavybė" irgi tinkamas žodis, jei nevartojamas žymėti tik tai ribotai prasmei, kuria buvo pirmą kartą pavartotas XVII a. Tuo metu jis žymėjo absoliučią, nedalomą, išskirtinę teisę į nuosavybės objektą. Priešingai, feodalinė *dominium* paprastai būdavo įvairiai apribota, padalyta ir subendrinta. Asmuo galėdavo turėti tam tikras teises į žemę, galiojančias jo senjoro atžvilgiu, o senjoras galėdavo turėti tam tikras teises į tą pačią žemę, galiojančias *jo* senjoro atžvilgiu, be to, ir kitokias teises, galiojančias to senjoro senjoro, kuris galėjo būti ir karalius, atžvilgiu. Konfliktuojančios teisės glūdėjo pačioje žemėje, kuri buvo suvokiama kaip tam tikra teisinė esybė. Štai vienas žemės sklypas galėjo būti traktuojamas kaip „tarnaujantis" kitam ta prasme, kad buvo galima reikalauti jo aptarnavimą perkelti į „viešpataujantį" sklypą. Faktiškai žemė nebuvo niekieno „nuosavybė"; ji buvo „turima" viršesniųjų „turėjimo" hierarchijoje (angl. „tenure", kilęs iš lotyniško žodžio *tenere*, „turėti", ir pats reiškia „turėjimą"), kylančioje iki karaliaus ar kito aukščiausiojo senjoro.

Padalytos nuosavybės ar teisių į tą pačią žemę daugelio turėtojų sąvoka nėra išskirtinė Vakarų idėja. Tačiau vakarietiška feodalinės nuosavybės sistema *buvo* unikali todėl, kad buvo pagrįsta įvairių besivaržančių teisių tarpusavio ryšių koncepcija. Pavyzdžiui, riteris galėjo turėti žemės sklypo *dominium* tik iki gyvos galvos, o po jo mirties ta *dominium* turėjo būti grąžinta senjorui, iš kurio riteris buvo gavęs tokį „turėjimą iki gyvos galvos". Arba žemė galėjo būti dovanota riteriui „ir jo kūno paveldėtojams", ir šiuo atveju tik ką gimę paveldėtojai galėdavo gauti savotišką „būsimą teisę" į žemę. Arba žemė riteriui A galėdavo būti dovanota iki gyvos galvos, o jam mirus – jo broliui, riteriui B, jei jis gyveno ilgiau už A, o jeigu B mirė anksčiau už A, tada – jo giminaičiui, riteriui C. Tokia situacija sukurtų kitokias B ir C „būsimas teises" į žemę. Tokie žemės (arba kitokio turto) dovanojimai – jų tikslas buvo sugrąžinti dovanotą turtą dovanotojui po gavėjo mirties ir sukurti įvairias sąlygines teises į žemę, kurios

turėjo įsigalioti ateityje, – nebuvo kilę nei iš romėnų, nei iš germanų teisės. Pati idėja nuosavybės teises matuoti jų trukme laike visų pirma buvo XI ir XII a. Vakarų išradimas. Ši idėja išliko dar ilgą laiką po feodalizmo žlugimo; tiesą sakant, anglų ir amerikiečių žemėvaldos teisėje ji išliko iki mūsų dienų. Šioje teisėje svarbu ne tik tai, kad joje esama tam tikrų formalių mechanizmų, reguliuojančių turto perdavimą po mirties, bet ir tai, kad įvairiems asmenims, gimusiems ir negimusiems, suteikiamos turto valdymo, naudojimo, tvarkymo ir kontrolės teisės. Būsimų kartų sąmoningas įtraukimas į nuosavybės teisių veikimo režimą buvo laiko jutimo pavyzdys, būdingas Vakarų teisės tradicijai jos formavimosi epochoje.

Kartu su nuosavybės teisių („estates") į žemę matavimu jų trukme laike ir šitokių teisių perkėlimu į ateitį („būsimosios teisės") ilgalaikis įnašas į Vakarų teisines vertybes ir į Vakarų teisinius institutus, sąvokas bei normas buvo griežtai apibrėžta teisinė *saizinos* koncepcija, Europoje paplitusi XI a. pabaigoje ir XII a. *Saizina* jau buvo minima ryšium su teisinės vasalų autonomijos atsiradimu – vasalas, turėjęs žemės *saiziną*, kartu turėjo teisę pateikti ieškinį tam asmeniui, kuris iš jo atimdavo *saiziną*, netgi savo senjorui, – taip pat ryšium su nuosavybės kanonų teise, ypač su įstatymu dėl žemės užgrobimo (spoliation). Vakarų teisės tradicijos raidos požiūriu, *saizinos* koncepcijos svarba pasireiškė tuo, kad joje susipynė teisiniai ir faktiniai elementai. *Saizina* reiškė ne tik – ir net nebūtinai – paprasčiausią faktinį žemės turėjimą arba jos fizinį kontroliavimą; šiuo požiūriu *saizina* skyrėsi nuo romėniškos „valdymo" sąvokos. Pavyzdžiui, asmuo galėdavo išsaugoti žemės *saiziną* net tada, kai būdavo išvykęs į kryžiaus žygį arba piligrimo kelionę. Tačiau *saizina* nebuvo tiesiog – ir būtinai – nuosavybės teisė. Štai paveldėtojas arba asmuo, gavęs leną, bet neįžengęs į šią žemę, dar neturėjo tos žemės *saizinos*. Iš esmės *saizina* buvo teisiškai įtvirtinta teisė išsaugoti faktinę situaciją, o ši teisė buvo kildinama iš ankstesnio buvimo toje faktinėje situacijoje[23]. Tai buvo valdymo teisė, nepriklausoma nei nuo nuosavybės teisės, nei nuo sutarties. Tokios koncepcijos nebūta nei germanų, nei senovės romėnų teisėje. Ši „savininko teisės" – ne valdymo, o valdymo tei-

sės – idėja Vakarų teisės sistemose išliko iki pat mūsų dienų. Ji ypač stipri anglų ir amerikiečių teisėje.

„Saizinos" sąvoka buvo iš dalies feodalinės padalytos nuosavybės sąvokos padarinys, o iš dalies kanonų teisės koncepcijos, reikalaujančios tinkamos procedūros ir smerkiančios prievartą bei savigyną, padarinys. Asmens, turėjusio žemės, kitokio turto ar teisių saiziną, negalėjo prievartauti ar išvyti netgi tikrieji savininkai. O tai irgi buvo dalykas, ne tik sudaręs tam tikrą feodalinės teisės struktūrinį elementą, bet ir tapęs svarbia bei tvaria Vakarų teisinės sąmonės dalimi.

Galiausiai feodalinei teisei buvo būdinga delikto (tort), arba teisės pažeidimo kaip kokio nors įsipareigojimo sulaužymo, koncepcija. Nuo pačių seniausių laikų pagal paprotinės feodalinės teisės normą tuo atveju, jei vasalas „sulaužydavo ištikimybę" savo senjorui, lenas būdavo sugrąžinamas (escheated) senjorui; lenas būdavo grąžinamas ir tada, kai vasalas numirdavo, arba vėliau, jei nebūdavo paveldėtojų. Tokį ištikimybės priesaikos sulaužymą normanai vadindavo „felonija". Anglijoje po normanų užkariavimo felonijomis buvo pradėti vadinti patys sunkiausi nusikaltimai, kadangi jie būdavo laikomi ištikimybės karaliui, kaip taikos karalystėje saugotojui, kurios visi karalystės gyventojai turėjo laikytis, sulaužymu. (Tačiau sunkų nusikaltimą (feloniją) padariusio asmens žemė būdavo sugrąžinama jo senjorui, ir tik jo kilnojamasis turtas būdavo konfiskuojamas karūnos naudai.) Be felonijų, kaip įsipareigojimų laužymas buvo suvokiami ir kiti baudžiamieji bei civiliniai pažeidimai, Anglijoje vadinami „trespasses" (žalos padarymas) (lotyniško žodžio *transgressiones,* „nuodėmės", vertinys į normandišką prancūzų kalbos dialektą); pvz., galėjo būti pažeisti žemvaldžių ir nuomininkų, ponų ir tarnų, turto saugotojų ir asmenų, patikėjusių saugoti turtą (bailors and bailees of goods), santykiai.

Augimas

Kaip tik XI ir XII a. feodalinė teisė buvo susisteminta, ji pradėjo sparčiai vystytis. Jos normos tapo vis konkretesnės; principų vienodumas palaipsniui nutrynė vietinius skirtumus; teisių ir parei-

gų konkretėjimas vis labiau įveikdavo senjoro viešpatavimo vasalui asmeninius aspektus, ir vasalas gaudavo vis didesnę autonomiją tvarkyti savo leną; teisių ir pareigų abipusiškumas tapo vis svarbesnis, kaip ir ginčų sprendimas teismo tvarka; teisė vis labiau integravosi. Kitaip tariant, visi šie bruožai, būdingi feodalinei teisei, kartu tapo ir jos tendencijomis, būdingomis šios teisės autonomiškam augimui laike.

Taigi feodalinė teisė turėjo daug pamatinių teisėtumo bruožų, bendrų su XI ir XII a. naująja kanonų teise; šie bruožai ženklino Vakarų teisės tradiciją jos formavimosi epochoje. Tai buvo savarankiška teisės sistema specifine vakarietiška prasme, kuriai buvo būdinga, viena vertus, sąmoninga teisinių vertybių, teisinių institutų, teisinių koncepcijų ir normų integracija ir, kita vertus, sąmoninga tendencija bei sugebėjimas skleistis laike, augti iš kartos į kartą, šimtmetis po šimtmečio. Be to, naujajai feodalinės teisės sistemai buvo būdinga tai, kad ji labai pabrėžė teisių bei pareigų bendrumą ir objektyvumą, asmenų kaip teisių bei įsipareigojimų subjektų autonomiją, nevienodą visuomeninę ir ekonominę padėtį užimančių asmenų teisių bei pareigų abipusiškumą ir teisių bei pareigų subjektų platų dalyvavimą tose procedūrose, kur tokios teisės ir pareigos būdavo pripažįstamos. Šiais požiūriais feodalinė teisė irgi buvo panaši į kanonų teisę.

Tačiau visa tai konstatavus reikia tuojau pat pridurti, kad, palyginti su kanonų teise, feodalinė teisė buvo toli gražu ne tokia sistemiška, ne tokia vientisa sąmoningo suvokimo lygmenyje, ne tokia profesionali, ne tokia moksliška. Daugiausia tai buvo paprotinė teisė, ir todėl ji būdavo traktuojama kritiškiau ir skeptiškiau negu popiežių bei karalių leidžiami įstatymai, jau nekalbant apie mokslingąją Graciano *Decretum* ar Justiniano Digestų glosų teisę. Negana to, feodalinė teisė buvo pasaulietinė teisė, teisė tokio pasaulio, kuriame vyko lėtas ir skaudus išpirkimo procesas. Tai nebuvo bažnyčios dvasinė teisė. Teisybė, kanonų teisė irgi buvo interpretuojama remiantis protu bei sąžine, tačiau feodalinė teisė buvo daug atviresnė pataisoms ir net paneigimams, jei tik tapdavo aišku, kad ji skatina neteisingumą.

Galiausiai, skirtingai nuo feodalinės teisės, kanonų teisė buvo traktuojama kaip užbaigta teisės sistema, galinti reguliuoti kiekvieną galintį iškilti teisinį klausimą. Žinoma, techniniu požiūriu kanonų teisė apėmė tik tuos klausimus, kurie priklausė bažnytinei jurisdikcijai, bet faktiškai šią jurisdikciją ribojo tik nuodėmės sąvoka, kuri savo ruožtu bent jau iš dalies buvo apibrėžiama taip, kaip buvo naudinga bažnyčiai. Todėl netgi karaliaus teisės ir pareigos jo baronų atžvilgiu galėjo atitekti bažnytinei jurisdikcijai: pvz., taip atsitiko Anglijos karaliui Jonui Bežemiui Ranimide 1215 m. Kita vertus, feodalinė teisė buvo interpretuojama daug siauriau. Tai buvo lenų teisė, senjoro–vasalo santykių teisė. Tai buvo ne tik pasaulietinė teisė, priešpriešinama dvasinei bažnyčios teisei; ne, tai buvo tik viena iš kelių besivaržančių pasaulietinės teisės sistemų.

10

DVARO TEISĖ

Panašiai kaip senjoro–vasalo santykių ir priklausomos žemėvaldos feodalinė teisė, taip ir senjoro–valstiečio santykių ir žemės ūkio gamybos dvaro teisė irgi susiformavo kaip teisinė sistema. Žinoma, šios dvi sistemos buvo glaudžiai susijusios. Be to, abi buvo susijusios (nors ir ne taip glaudžiai) su prekybos teisės, miestų teisės ir karališkosios (bendrosios) teisės sistemomis, kurios atsirado tuo pačiu metu. Savo ruožtu visos šios pasaulietinės teisės sistemos buvo glaudžiai susijusios su kanonų teisės sistema. Visos buvo bendro (overarching) struktūrinio proceso – Vakarų teisės tradicijos – sudedamosios dalys.

Dvaro ekonomika Europoje pradėjo vyrauti XI a. Ankstesnėje epochoje, po to, kai germanų gentys apsigyveno Vakarų Europoje, nė vienas žemės ūkio ekonominių santykių tipas nebuvo vyraujantis. Viena vertus, gentinės ir kaimo struktūros rėmuose visada būta daug laisvų valstiečių šeimyninių ūkių; valstiečiai buvo laisvi ta prasme, kad nedirbdavo kokio nors aukštesnę padėtį užimančio asmens žemės (išskyrus nereguliarų samdomąjį darbą) ir prie jo nebūdavo pririšti asmeninės tarnybos saitais. Kita vertus, to meto Europos žemės ūkyje buvo plačiai paplitusi vergija. Daugelis vergų buvo arba germanų genčių į nelaisvę paimtų ir paverstų vergais žmonių palikuonys, arba patys pateko į nelaisvę viename iš karų, kurie Europoje iki XI a. vyko beveik nuolat. Kiti buvo vėlyvosios Romos imperijos vergų palikuonys. Be to, galima manyti, kad VIII, IX ir X a. Europoje labai sparčiai didėjo vergų skaičius, nes frankų armijos Rytuose paimdavo į nelaisvę ir pa-

vergdavo daug slavų. Pats žodis „vergas" (angl. *slave*, vok. *Sklave*) yra kilęs iš šios istorinės patirties. (Tuo tarpu žodis *Frank*, priešingai, pradėjo reikšti „laisvąjį" žmogų.) Daug vergų tarnaudavo šeimininkų namuose, bet dauguma dirbdavo laukuose.

VIII, IX ir X a. atsiradus senjorijoms ir ypač vasalitetui susijus su lenu, vis svarbesnė tampa valstiečių – nei laisvųjų, nei vergų – klasė. Šitie valstiečiai, dažnai vadinami servais, turėjo kelis skiriamuosius bruožus: 1) priešingai nei vergai, jie nebuvo šeimininko nuosavybė ir negalėjo būti perkami ar parduodami; 2) priešingai nei vergai, jie galėjo sudaryti teisėtą santuoką; 3) priešingai nei dauguma vergų, jie patys apsirūpindavo maistu ir drabužiais; 4) priešingai nei dauguma vergų, jie turėjo tam tikras teises į gyvenamąjį būstą, žemę ir turtą; 5) priešingai nei laisvieji valstiečiai, jie buvo pririšti prie žemės, t.y. negalėjo jos palikti be šeimininko leidimo ir perleidžiant žemę būdavo perduodami kartu su ja; 6) priešingai nei iš daugumos laisvųjų valstiečių, iš jų būdavo reikalaujama eiti sunkų lažą senjoro domene; 7) priešingai nei iš daugumos laisvųjų valstiečių, iš jų būdavo reikalaujama įvairių duoklių – natūra ar pinigais – senjorui už žemę, kuria jie naudojosi; 8) priešingai nei laisvųjų valstiečių, servų žemės naudojimo ir tvarkymo teisės buvo griežtai apribotos, o po jų mirties žemė likdavo senjoro nuosavybe.

Tam tikru požiūriu servai buvo panašūs į kitą gyventojų klasę, susiformavusią vėlyvosios Romos imperijos epochoje, – kolonus (*coloni*), kurie nebuvo vergai, bet atlikdavo lažą senjoro valdose. Būta ir kitų valstiečių rūšių, skirtumus tarp kurių nulemdavo nevienodas priklausomybės laipsnis.

VIII, IX ir X a. vis daugiau visų rūšių valstiečių – laisvųjų valstiečių, vergų, kolonų ir kitokių – prievarta, laisva valia arba pusiau laisva valia pereidavo į senjorų dvarus ir tapdavo servais. Servų *mansi* (žemės sklypai) būdavo atskiriami nuo *mansus indomicatus*, arba senjoro dvaro („demesne"). Tačiau servai atlikdavo lažą ir kitas pareigas senjoro dvare, o senjoras įgyvendindavo ekonomines, fiskalines, policines ir teismines teises servų atžvilgiu jų turimuose žemės sklypuose (tenements). Be servų, dvaruose gyvendavo laisvieji nuomininkai – iš esmės valdiniai, – pa-

valdūs savo senjorams. Abejotina, kad servų skaičius Europoje kada nors būtų viršijęs pusę ar du trečdalius visų gyventojų valstiečių[1]. Tačiau kartu būta labai daug laisvųjų valstiečių laisvės laipsnių.

Šių vidinių santykių požiūriu feodas įgavo autonomiškos bendruomenės formą ir daugumoje Europos sričių buvo pradėtas vadinti dvaru (manor, lot. *manerium*)[2]. Vienas labai svarbus dvaro, kaip autonomiškos bendruomenės, bruožas buvo privilegijuota dvaro senjoro padėtis ir priklausoma (menial) servų padėtis. Kitas svarbus bruožas buvo visų dvaro narių – paties senjoro šeimynos, servų, tarpinių luomų, kuriems priklausė riteriai, dvaro pareigūnai ir kiti laisvieji (įskaitant laisvuosius valstiečius), gyvenusių dvare, – ekonominė ir politinė tarpusavio priklausomybė. Tarp šių dviejų bruožų būta tam tikros įtampos.

Apie priklausomą servų padėtį Philippe'as de Beaumanoiras XIII a. rašė: „iš trečiojo luomo žmonių", t.y. iš „tokių, kurie nelaisvi", „kai kurie taip pavaldūs savo senjorui, kad jis gali atimti iš jų – gyvų ar mirusių – viską, ką jie turi, kai tik to užsigeidžia, gali juos uždaryti į kalėjimą, nebūdamas atsakingas niekam, išskyrus Dievą". Šitokią kai kurių servų padėtį Beaumanoiras priešpriešina kitų servų, jo epochoje sudariusių vyraujančią daugumą, padėčiai[3]. Tačiau iki XI a. Beaumanoiro apibūdinimas būtų tikęs beveik visiems servams. Toje ankstesnėje epochoje dvaro paprotys, net labiau negu feodalinis paprotys, esmingai stokojo objektyvumo ir universalumo (kaip mes šias sąvokas apibrėžėme 9-ame skyriuje) ir todėl nuo savivalės ir piktnaudžiavimo priklausė daug labiau negu vėlesnėje epochoje; be to, dvaro paprotys esmingai stokojo kitų Vakarų teisės sistemų bruožų – teisinių santykių tarp aukštesnę ir žemesnę padėtį užimančių žmonių abipusiškumo, kolektyvinio teismo, sisteminio vientisumo ir organiško augimo.

Nepaisant to, valstiečių ir dvaro senjoro tarpusavio priklausomybė šiek tiek vertė įveikti valstiečių beteisiškumo sukeliamus sunkumus. Paprastai senjoras nebuvo nuolat kažkur kitur gyvenantis žemvaldys ar vien tik mokesčių rinkėjas, kaip daugelyje nevakarietiškų žemėvaldos režimų. Priešingai, jis gyvendavo dvare ir prižiūrėdavo jo valdymą. Net kai senjoras valdydavo savo dva-

rą (ar dvarus) pasitelkęs agentą (ar agentus), jis buvo visiškai priklausomas nuo dvaro ekonominio efektyvumo: juk jis privalėjo vykdyti savo karinius ir ekonominius įsipareigojimus aukštesnę padėtį užimančiam senjorui (tai galėjo būti karalius arba tarpinis senjoras). Lygiai taip pat svarbu buvo tai, kad jis buvo visos dvaro bendruomenės politinis valdovas, atsakingas už tvarkos palaikymą dvare, už apsaugą nuo išorės antpuolių ir už pareigūnų, kurie turėjo valdyti dvarą ir pirmininkauti dvaro bendruomenės susirinkimams, skyrimą. Dar kartą reikia pabrėžti, kad šitie dvaro gyvenimo aspektai iki XI a. buvo daug palaidesni ir daug pavaldesni vietiniams bei individualiems ypatumams nei vėlesnėje epochoje.

Kaip XI ir XII a., ir ypač 1050–1150 m., feodalinis paprotys buvo transformuotas į feodalinės teisės sistemą, taip – apytikriai tuo pačiu metu – dvaro paprotys buvo transformuotas į dvaro teisės sistemą. Kaip ir feodalinė teisė, dvaro teisė tuo metu pasikeitė, ir esmingai išaugo jos normų objektyvumas bei universalumas. Valstiečių ir senjoro santykiuose irgi atsirado abipusiškumo elementas, nors jis buvo ne toks akivaizdus kaip feodalinėje teisėje, nes senjoro–valstiečio santykiuose nebūta ištikimybės ir tarnybos priesaikos; nebuvo ir koncepcijos, kad senjoras ir valstietis turėtų sudaryti sutartį, įtvirtinančią jų ryšį iki gyvos galvos. Nežiūrint to, valstiečiai kolektyviai spaudė senjorus, siekdami išsireikalauti palankesnes darbo sąlygas. Išsikovotos geresnės sąlygos būdavo įtvirtinamos kaip nuolaidos, abipusiškai grindžiamos ištikimybės sąlyga. Be to, dvaro teisę vykdydavo dvaro narių susirinkimas, apimdavęs ir servus, kurie dalyvaudavo sprendžiant ginčus teisme, pirmininkaujant senjoro pareigūnui, valdytojui (steward). Galiausiai XI ir XII a. dvaro teisė, kaip ir feodalinė teisė (nors ir šiek tiek mažiau), tapo vientisa sąvokų ir procedūrų sistema, pasižyminčia sugebėjimu laipsniškai augti iš kartos į kartą, šimtmetis po šimtmečio.

Tačiau, priešingai nei feodalinės teisės, dvaro teisės atsiradimas XI ir XII a. buvo tiesiogiai susijęs su klasių kova. Feodalinė teisė visų pirma reguliavo santykius tarp asmenų, priklausančių tai pačiai ekonominei klasei, feodalinei aristokratijai, o dvaro tei-

sė visų pirma reguliavo turtingųjų ir vargšų, valdančiųjų ir valdomųjų, „administracijos" ir „darbo" santykius. Tai nereiškia, kad dvaro teisė valstiečiams buvo paprasčiausiai primesta; priešingai, jie patys nestokojo stiprių svertų, galinčių apsaugoti jų klasinius interesus. Ir ypač XI ir XII a. ekonominių sąlygų pagerėjimas lėmė tai, kad jiems tapo ekonomiškai įmanoma reikalauti jų baudžiavinės padėties esminio gerinimo. Tačiau naujos teisės visumos, užtikrinančios šį gerinimą, atsiradimas priklausė ne tik nuo ekonominių sąlygų, bet ir nuo teisinių sąlygų pasikeitimo. Jau atsirado arba pradėjo atsirasti naujos teisinės sąvokos ir nauji požiūriai į teisę, ir jų griebėsi tiek senjorai, tiek valstiečiai, siekdami išspręsti savo ekonominių interesų konfliktus.

Lemtingą poveikį XI a. pabaigoje ir XII a. vykusiam milžiniškam gerovės augimui turėjo tai, kad tuo metu galiausiai liovėsi kariniai antpuoliai iš šiaurės, rytų ir pietų. Tiesą sakant, XI a. pabaigoje Vakarai pasiekė tokią ekonominę galią, kad galėjo patys surengti karinę ekspediciją į Artimuosius Rytus (Pirmasis kryžiaus žygis, 1095–1099). Kitas gerovės augimo aspektas buvo sąjūdis už žemių įsisavinimą ir kolonizavimą; XI ir XII a. europiečiai visur kirto miškus, sukultūrindavo dykvietes, sausindavo pelkes ir iš jūros atsikariaudavo sausumą. Taip buvo Anglijoje, Vokietijoje, Flandrijoje ir kitose srityse. Daug žmonių persikeldavo gyventi į slavų ir vengrų žemes. Šios veiklos intensyvumas buvo susijęs su gyventojų skaičiaus didėjimu: po šimtmečius trukusio gyventojų skaičiaus sąstingio ar net mažėjimo Prancūzijoje gyventojų skaičius nuo XI a. vidurio iki XIV a. pradžios šoktelėjo apytikriai nuo 7 mln. iki 20 mln., o Anglijoje – apytikriai nuo 2 mln. iki 3,5 mln. Be to, esmingai tobulėjo technika, lėmusi tai, kad XI a. ir vėliau žymiai padidėjo žemės ūkio produkcijos apimtis. Kartu labai suklestėjo prekyba, visoje Europoje dygo nauji miestai ir miesteliai.

Visi šie veiksniai žymiai sustiprino valstiečių ekonominę padėtį. Galima manyti, kad gyventojų skaičiaus didėjimas turėjo sumažinti jų individualaus darbo vertę, bet tokią tendenciją atsverdavo tie patys ekonominiai veiksniai, kurie skatino gamybos augimą: galimybė gauti žemės, galimybė persikelti į augančius miestus ir miestelius ir piniginio ūkio atsiradimas. Faktiškai buvo

jaučiamas žymus darbo jėgos trūkumas. Negana to, gyventojų skaičiaus didėjimas skatino valstiečių klasinės sąmonės stiprėjimą, o tai jau savaime buvo svarbus veiksnys, stūmęs kovoti už geresnes darbo ir gyvenimo sąlygas.

Popiežių revoliuciją vykdžiusi bažnyčia laikėsi politikos, kuri buvo palanki valstiečiams. Servams ji suteikdavo galimybę išsilaisvinti, juos priimdama į dvasininkų luomą[4]. Rengdama Pirmąjį kryžiaus žygį, bažnyčia pasiūlė servams laisvę, juos ragindama dalyvauti Šventajame kare[5]. Be to, bažnyčia, stambiausias Europoje žemvaldys (jai priklausė apie ketvirtadalis ar net daugiau visos žemės), dažnai prisiviliodavo valstiečius iš kitų dvarų, pasiūlydama palankesnes gyvenimo ir darbo sąlygas. Bėgimas į bažnyčiai priklausančius dvarus – teisėtas ar neteisėtas – valstiečius skatindavo bėgti ir į kitus, patrauklesnius, dvarus arba į miestus, o dėl to senjorai norom nenorom turėdavo nusileisti valstiečių reikalavimams.

Be to, bažnyčia savo domenuose visur išlaisvindavo vergus ir šitaip, kaip ir kitomis priemonėmis, per XI, XII ir XIII a. beveik visoje Europoje pasiekė, kad faktiškai valstiečių vergija būtų panaikinta. (Kai kuriose srityse išliko namų vergai.) Šalutinis padarinys buvo tas, kad servai buvo išvaduoti nuo dar labiau žeminamos klasės konkurencijos. Šiuo atveju irgi susiliejo ekonominiai bei ideologiniai veiksniai. Anksčiau krikščionybės vadai vergiją priimdavo kaip gyvenimo faktą, kartu pamokslaudami, kad su vergais reikia elgtis žmoniškai ir kad vergo išlaisvinimas yra mielaširdingas ir pagirtinas poelgis. Skatinama Popiežių revoliucijos, bažnyčia pirmą kartą savo požiūrį į vergiją išreiškė sistemiškomis teisinėmis formuluotėmis. Jos pozicija buvo tokia: vergija savaime nėra neteisėta, tačiau pavergdamas kitą krikščionį krikščionis nusideda[6]. Pavyzdžiui, Anglijoje apie 10% gyventojų, įregistruotų Paskutinio teismo knygoje (Domesday Book) tuojau pat po normanų užkariavimo, buvo vergai. Daugiausia tai buvo piemenys ir artojai. Per kitas dvi ar tris kartas daugelis jų gavo nedidelius žemės sklypus, tapo servais, ir vergija Anglijoje praktiškai išnyko[7].

Europos servai XI ir XII a. pirmą kartą pasijuto tokie tvirti, kad rizikuodavo neteisėtai pabėgti iš savo senjoro pas kitus senjorus, siūlydavusius geresnes darbo sąlygas. Didelių ir dažnų valstiečių sukilimų ir didelio masto servų išlaisvinimo Prancūzijoje, Vokietijoje ir Anglijoje epocha atėjo tik XIII a. pabaigoje ir XIV a. O XII a. ir XIII a. pradžioje Italijoje, kartais Prancūzijoje, Vokietijoje ir Anglijoje tik retkarčiais įsižiebdavo valstiečių maištai ir valstiečiams būdavo dovanojamos laisvių chartijos. Be šių dramatiškesnių įvykių, ekonominė servo padėtis 1050–1250 m. palaipsniui gerėjo ir, kas mums dar svarbiau, palaipsniui buvo apibrėžtos jo pamatinės juridinės teisės. Faktiškai maištai ir išlaisvinimas vyko kaip tik servų pamatinių juridinių teisių vardan.

Dvaro papročio transformaciją į dvaro teisės sistemą XI ir XII a. geriausia gvildenti remiantis tomis šešiomis kategorijomis, kuriomis buvo remtasi gvildenant feodalinio papročio transformaciją į feodalinės teisės sistemą. Štai tos kategorijos: 1) objektyvumas, 2) universalumas, 3) abipusiškumas, 4) kolektyvinis teismas, 5) vientisumas ir 6) augimas.

Objektyvumas ir universalumas

Ankstesniais šimtmečiais servų prievolės ir kiti įsipareigojimai galėjo būti patys įvairiausi, ir juos palyginti nedaug ribojo paprotinės teisės normos. Svarbiausios darbo prievolės buvo tokios: sėja senjoro domene (valstietis galėjo būti įpareigotas sėti savo grūdus), savaitinis lažas (t.y. įpareigojimas tam tikrą skaičių savaitės dienų dirbti senjoro domene), talkos (boon work) (papildomos prievolės, teoriškai savanoriškos ir paprastai atliekamos per šienapjūtę ir rugiapjūtę), transporto prievolės (maisto ir kitų reikmenų pristatymas į senjoro namus ir jų išvežimas), miško kirtimas, mėšlavežis, kelių taisymas. Senjoras galėdavo skirti ir kitus darbus. Be darbo prievolių, būta įvairių finansinių ir kitokio pobūdžio įsipareigojimų. Vadinamasis pagalvės mokestis (*capitagium;* pranc. *chevage*), nors ir buvo nedidelis, bet ryškiai įsimbolino žemą valstiečio padėtį. Be to, visur buvo įmanoma paprastoji žemės renta, arba *cens*. Be to, senjoras skirdavo įvairius nuolatinius arba vienkar-

tinius mokesčius, bendrai vadinamus „tallage" (žodis, kilęs iš prancūziško žodžio *taille* – „įranta arba išpjova medžio gabale, žyminti, kad mokestis sumokėtas"). Mirus servui, senjorui turėdavo būti atiduodamas geriausias galvijas ir kitoks turtas (*heriot*). Būta daugybės kitokių duoklių, mokesčių ir prievolių, ir jos buvo labai nevienodos priklausomai nuo vietos ir laiko; bet jos visada primindavo vergovę. Servas negalėjo tuoktis be senjoro leidimo; be to, savavališkai jis negalėjo išvykti iš dvaro. Jei servas mirdavo, neturėdamas paveldėtojų, jo žemė atitekdavo senjorui.

XI–XII a. šios įvairios prievolės ir įsipareigojimai buvo pradėti reguliuoti žymiai tiksliau. Įsitvirtino požiūris, kad reikia nustatyti aiškias ribas ir toms prievolių rūšims, kurias gali skirti senjoras, ir prievolių skaičiui. Pavyzdžiui, savaitinis lažas buvo apribotas tam tikru didžiausiu darbo dienų per savaitę skaičiumi arba pakeistas piniginiu mokesčiu. Be to, tokie apribojimai buvo pradėti nustatinėti kaip visuotiniai, t.y. ne tik pavieniams dvarams ar pavienėms vietovėms, bet visiems dvarams, esantiems tam tikroje srityje ar net tam tikroje šalyje, o tam tikrais atvejais ir visiems dvarams, esantiems Vakarų krikščioniškajame pasaulyje. Štai reikalavimas, kad norėdamas susituokti servas turi gauti senjoro leidimą, visur buvo pakeistas piniginiu mokesčiu (*forismaritagium*), jei servo sutuoktinė buvo kilusi iš senjorui nepriklausančio domeno, arba kompozicija (*mercheta mulierum*, „moters pardavimas"), jei jo sutuoktinė buvo kilusi iš jo senjoro domeno. O popiežius Hadrijonas IV, pats žemakilmis, išleido įsaką, kad servo santuoka laikoma galiojančia ir nenutraukiama, net jeigu jai nepritaria senjoras.

Valstiečių prievolių ir kitų įsipareigojimų pakeitimas fiksuotais piniginiais mokesčiais XI ir XII a. – visoje Europoje paplitęs reiškinys – atspindėjo ne tik pinigų smelkimąsi į dvaro ekonomiką, bet ir to meto dvaro teisėje pasireiškusias objektyvumo ir universalumo tendencijas. Nepaisant to, dvaro teisė toli gražu nepasiekė tokio aukšto objektyvumo ir universalumo lygmens kaip feodalinė teisė, prekybos teisė, miestų teisė ir karališkoji teisė, jau nekalbant apie kanonų teisę. Gali būti, kad viena šio reiškinio priežastis buvo dideli klasiniai prieštaravimai dvare, tačiau senjoro

viešpatavimas galėjo pasireikšti ir kaip jo valios primetimas per objektyvias ir universalias teisės normas. Įtikinamesnė priežastis yra ta, kad dėl pačios savo prigimties dvaro gyvenimas reikalavo neformalaus, asmeninio, išskaidyto reguliavimo, o ne tikslių, konkrečių, visuotinai pritaikomų ir nediskriminacinių normų rinkinio. Daugeliu požiūrių dvaras buvo panašus į mažą klaną, kaimą ar didelį ūkį. Todėl keista ne tai, kad dvaro teisė labai atitiko ūkio galvos – senjoro ir jo palydos – valią ir interesus, o veikiau tai, kad ji apskritai pasiekė tam tikro objektyvumo ir visuotinumo. Senjoras arba jo agentas (dvaro valdytojas, prievaizdas, „meras") kartu su savo tarnais egzistavo tam, kad primestų savo valią įstatymu ar kitokiomis priemonėmis. Tačiau valstiečiams reikėjo legalizuoti savo santykius su senjoru bent jau tam, kad būtų pažabota jo savivalė. Taigi dvaro teisės stiprėjimas rodė, kad nusistovi pusiausvyra tarp labai prieštaraujančių interesų: viena vertus, senjoro ir jo palydos interesų ir, kita vertus, dvare esančių valstiečių šeimynų interesų. Be to, šis dvaro teisės stiprėjimas rodė, kiek dvaro sistema priklausė nuo platesnio tos epochos visuomeninio, ekonominio ir politinio konteksto, kuriame teisėtumui priklausė svarbiausias vaidmuo.

Senjorų ir valstiečių teisių abipusiškumas

Iki XII a. visi Vakarų krikščioniškojo pasaulio valstiečiai, įskaitant servus, turėjo įstatymo saugomas teises. Viena iš tokių teisių buvo teisė turėti savo senjoro žemę, laikantis tam tikrų sąlygų, ir teisė į senjoro apsaugą bei globą. Be to, visi valstiečiai turėjo paprotines teises naudotis bendruomeninėmis kaimo žemėmis, įskaitant ganyklas, pievas ir miškus. O daugelyje Europos sričių didelė dalis valstiečių turėjo faktines nuosavybės teises į laisvą valstiečių žemę (alodas, alodium); šios teisės išliko iš ankstesnių laikų.

Teisė – netgi servo teisė – turėti senjoro žemę buvo labai svarbi. Dvaras būdavo padalytas į dvi dalis: senjoro domeną, kurį valdydavo jo ūkvedžiai ir įdirbdavo valstiečiai, ir pačių valstiečių sklypus, kuriuos jie įdirbdavo tuo metu, kai iš jų nebūdavo reikalaujama dirbti senjoro domene. Perry Andersonas pažymėjo, kad

ši „dvejopa dvaro agrarinė sandara" buvo „viena iš struktūrinių Vakarų feodalizmo ypatybių"; svarbus šios sandaros ekonominis padarinys buvo tas, jog ji „skatino tai, kad dalis gamybos augimo vaisių atitektų pačiam gamintojui"[8]. Negana to, ji teisiškai pagrįsdavo valstiečių polinkį savo ekonominius interesus atskirti nuo savo senjoro ekonominių interesų ir siekti savo interesų įgyvendinimo.

Be teisės į žemės valdą, valstiečiai dar turėjo teises, susijusias su renta, mokesčiais, prievolėmis ir kitais įsipareigojimais savo senjorams. Paprastai šitų prievolių didinti nebuvo galima; buvo tariama, kad jos nustatytos papročio. Ginčus dėl jų pobūdžio ir apimties derėjo spręsti remiantis teise. Priešingai senjoro–vasalo santykiui, senjorų ir valstiečių (įskaitant servus) teisių bei pareigų abipusiškumas buvo pasiekiamas ne individualiomis ištikimybės priesaikomis ar kitokio pobūdžio susitarimais; nežiūrint to, buvo laikomasi įsitikinimo, kad valstiečių ištikimybę garantuoja senjoro nusiteikimas laikytis nuolaidų, kurias anksčiau dovanojo jis pats arba jo pirmtakai, iškilus reikalui daryti naujas nuolaidas ir apskritai su valstiečiais elgtis teisingai.

Kai senjorai kėsindavosi į valstiečių teises, laisvieji žmonės, apeidami tiesioginį dvaro senjorą, galėdavo kreiptis į jo feodalinį senjorą ar į karaliaus valdžią. Rodney Hiltonas pasakoja apie ginčą tarp laisvųjų nuomininkų ir senjoro, įsiliepsnojusį Stafordšire, Anglijoje, ir trukusį 35 metus (nuo 1272 iki 1307 m.). Kadangi ginčytina žemė anksčiau buvo karaliaus domeno dalis, nuomininkai kreipėsi į karalių, remdamiesi papročiu, išlikusiu nuo Henriko II laikų, t.y. atsiradusiu prieš šimtą metų. Jie tvirtino, kad privalo mokėti tik fiksuotą rentą, penkis šilingus per metus ir tam tikrą papildomą mokestį (tallages), o senjoras tvirtino, kad valstiečiai jam skolingi įvairiausias darbo prievoles, mokesčius natūra, didelę pomirtinę duoklę (heriot), išpirką (merchet) už dukters santuoką ir „leywrite", jei paaiškės, kad ji praradusi nekaltybę, be to, dar ir kitas prievoles[9].

Servų teisinės apsaugos priemonės buvo ribotesnės, nes jie paprastai neturėjo teisės kreiptis į kokį nors kitą teismą ir buvo priversti tenkintis senjoro teismu. Tačiau juos galėjo ginti dvaro teis-

mas. Negana to, jie turėjo ir kitų būdų spausti savo senjorą, siekdami išsaugoti ir pagerinti palankias darbo sąlygas. Jie galėjo pateikti senjorui kolektyvinius reikalavimus, įskaitant ir reikalavimą duoti jiems laisvę. Toks išlaisvinimas buvo vis dažnesnis reiškinys, nors valstiečiui kartais tekdavo už jį daug sumokėti. Būdavo ir taip, kad valstiečiai savo reikalavimus paremdavo streiku. Paskutinė priemonė buvo pabėgimas į kitą dvarą.

Dramatiškas tokio kolektyvinio spaudimo pavyzdys iš ankstyvosios dvaro istorijos – masinis Il de Rė (Prancūzija) gyventojų bėgimas XII a. dėl jų senjoro žiaurumo. Galiausiai senjorui teko padaryti didelių nuolaidų, kad apskritai neprarastų darbo jėgos. Kad pasipriešintų tokiam spaudimui, senjorai dažnai susitardavo padėti vienas kitam pagauti pabėgusius servus. Tačiau, galimas daiktas, jie dažniau varžydavosi tarpusavyje, viliodami servus iš kaimyninių domenų[10].

Dar ryškesnis abipusiškumo, pasiekto klasinių prieštaravimų ir jų sutaikymo dėka, pavyzdys yra laisvių chartijos, kurias Italijos miestai pradėjo dovanoti servams jau XII a., po valstiečių sukilimų. Šiose chartijose būdavo skelbiamos ne tik fiksuotų rentų ir prievolių garantijos, bet ir apsauga nuo įkalinimo, nepagrįsto tinkama teismo procedūra. Galiausiai servų neištikimybė senjorui tapo atsikeršijimu už jo nenorą arba nesugebėjimą daryti arba išsaugoti anksčiau padarytas nuolaidas. Tai buvo neformalus, neoficialus vasalo *diffidatio* teisės analogas. XIV ir XV a. valstiečių bėgimas iš dvarų įgijo katastrofiškus mastus[11]. Dėl šios priežasties buvo priimti įstatymai, pagal kuriuos valstiečiai būdavo įkalinami, jiems būdavo išdeginama žymė kaktoje ir taikomos kitos griežtos bausmės už atsisakymą tarnauti feodalui. XV a. anglų įstatymai asmenims, priklausantiems dvarui, draudė mokytis amato; be to, jokiam asmeniui, neturėjusiam žemės, kasmet duodavusios 20 svarų pajamų, nebuvo leidžiama savo sūnų mokyti amato. Tačiau šios priemonės neduodavo jokių rezultatų; dvarų sistema Anglijoje sužlugo, kaip, beje, ir kitose Europos šalyse, nes valstiečiai bėgdavo iš dvarų[12]. Ankstesnis abipusiškumas nunyko.

Kolektyvinis teismas

Kaip ir kituose Vakarų politiniuose junginiuose Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje, dvare formalus valdymas buvo glaudžiai susijęs su teismu; t.y. įstatymų leidžiamoji ir vykdomoji veikla buvo labai susiliejusi su teismine veikla ir vykdoma institucijos, kuri vadinosi teismu. Tai, kad ši institucija buvo vadinama „teismu", o ne „įstatymų leidžiamąja valdžia" ar „vykdomąja valdžia", nereiškė, kad įstatymų kūrimas bei vykdymas nebuvo traktuojamas kaip svarbi valdžios funkcija. Tiesą sakant, dvaro teismai, kaip ir popiežiaus teismas, karališkieji, senjoro, miestų ir pirklių teismai, turėjo didelę įstatymų leidžiamąją ir vykdomąją galią. Perry Andersonas visai teisus tvirtindamas, kad „teisingumas buvo *svarbiausias* politinės valdžios modusas", tačiau neteisus tardamas, jog šį reiškinį sukėlė feodalinis „suvereniteto parceliavimas", lėmęs tai, kad tuo metu „išvis nebūta jokios „vykdomosios valdžios" moderniąja prasme, t.y. valstybinio administracinio aparato, vykdančio teisę", kad „nebūta ir ortodoksinės vėlesnio stiliaus „įstatymų leidžiamosios valdžios", nes feodalinei santvarkai nebuvo žinoma politinio atsinaujinimo kuriant *naujus* įstatymus bendroji sąvoka"[13]. Iš tikrųjų centralizuotas valstybinis aparatas egzistavo bažnyčioje, kuri vis dėlto buvo valdoma popiežiaus kurijos; tiek per popiežiaus kuriją, tiek per bažnyčios susirinkimus bažnyčia, kurdama naujus įstatymus, tikrai atsinaujindavo. Panašiai skleidėsi ir karaliaus valdžia. Tiesą sakant, ir patys dvaro teismai ne tik nagrinėdavo ir spręsdavo ginčus, bet ir vykdydavo įstatymus, remdamiesi stipriu administraciniu aparatu, o laikas nuo laiko priimdami ir naujus įstatymus. Skirtumas tarp XII a. ir XX a. valstybinės valdžios koncepcijų pasireiškia ne tuo, kad anuo metu nebūta įstatymų leidžiamosios funkcijos, o dabar ji yra, bet tuo, kad, pirma, anuo metu tos dvi funkcijos buvo susiliejusios ir kad, antra, anuo metu įstatymų leidžiamoji ir vykdomoji funkcijos buvo pavaldžios teisminei funkcijai. Pats įstatymų kūrimas anuo metu buvo traktuojamas kaip samprotavimo ir atradimo procesas. Įstatymai buvo laikomi teisingais arba neteisingais, atitinkančiais teisingumą arba ne, ir todėl jų kūrimas ir vyk-

dymas nebuvo griežtai atskiriamas nuo jų taikymo ginčytinais atvejais.

Dvaro teisingumas buvo dvaro senjoro prerogatyva, kaip karališkasis teisingumas buvo karaliaus prerogatyva, o bažnytinis teisingumas – popiežiaus prerogatyva. „Kiekvienas baronas suverenus savo baronijoje", – rašė Beaumanoiras, tuo tarpu „karalius suverenus visur ir remdamasis savo teise [pranc. *droit*, angl. *right*] sergsti savo karalystę"[14]. Be to, Beaumanoiras rašė: „Kiekvienas senjoras savo feode vykdo visą teisingumą, ir aukštąjį, ir žemąjį... Feodas ir teisingumas yra viena ir tas pat."[15] Žinoma, toks teiginys perdėtas; jis tinka tik stambiems feodalams. Dauguma dvarų senjorų vykdė tik „žemąjį" teisingumą. Tačiau dvaro senjoro teismas leido jam realizuoti įvairiausius įgaliojimus dvaro pareigūnų, kurie iš esmės sudarė jo šeimyną, ir valstiečių, kurie sudarė didžiąją dvaro gyventojų dalį, atžvilgiu. Kartu dvaro senjoro teisingumas esmingai apribodavo senjoro savivalę ir buvo svarbus svertas, palaikydavęs senjorų ir valstiečių teisių abipusiškumą.

Dvaro valdytojas, paprastai atstovavęs senjorui visuose dvaro valdymo reikaluose, dažniausiai pirmininkaudavo dvaro teismui. Kiti dvaro pareigūnai – prievaizdas (viso ūkio prižiūrėtojas), lauksargis (senjoro pasėlių prižiūrėtojas), girininkas (senjoro miško sergėtojas), mokesčių rinkėjas ir kiti – irgi dalyvaudavo dvaro teismo procesuose, dažnai kaip kaltintojai tų asmenų, kurie pažeidė senjoro prerogatyvas.

Pats teismas buvo sudarytas iš visų dvaro narių, pradedant senjoru ir valdytoju, baigiant vargingiausiu servu. Visi būdavo teisėjai. [Anglijoje] jie buvo vadinami „suitors", ir būdavo sakoma, kad jie atlieka „dalyvavimo teisme prievolę" (pay suit of court). Iš tikrųjų visi privalėjo dalyvauti teisme ir teisti, o kaip šios prievolės dalį reikėjo mokėti mokestį senjorui. Apie balsavimo būdus dvaro teisme žinoma mažai; mus pasiekusios ataskaitos apie dvaro bylas kartais liudija, kad nuomonės išsiskirdavo, bet apskritai sprendimas būdavo pateikiamas kaip viso teismo sprendimas. Nebūdavo daroma skirtumo tarp laisvųjų ir servų nei teisės ir pareigos teisti, nei jiems, kaip besiginčijančioms šalims, taikomos procedūros atžvilgiu.

Kad dvaro teismas veiktų, buvo reikalingas sklandus visų dvaro narių bendradarbiavimas. Bet juk XI a. pabaigoje ir XII a. tokio bendradarbiavimo reikalavo ir visa Europos žemės ūkio sistema. Daug istorikų, pernelyg sutelkusių dėmesį į senjorų ir valstiečių padėties ir privilegijų skirtumus, nepaisydavo kitų tokių pat svarbių gamybos būdo ir gamybinių santykių aspektų. Vyraujant atvirų laukų sistemai, ariamoji žemė paprastai būdavo dalijama į ilgus, siaurus rėžius, priklausiusius daugeliui pavienių valstiečių šeimų. Kad įdirbant gretimus rėžius, priklausiusius skirtingiems nuomininkams, būtų racionaliai panaudojami gyvuliai ir kad būtų išvengta vaidų pasirenkant laiką sėjai ir pjūčiai, valstiečiams reikėdavo susitarti dėl darbo būdų. Bendra ganyklų, pievų ir miško nuosavybė irgi reikalavo susitarti dėl jų naudojimo. Be to, sėjomainos sistema leisdavo ariamąją žemę periodiškai paversti ganykla, kurioje ganydavosi ir kurią patręšdavo visi dvaro gyvuliai[16]. Taigi pati atvirų laukų sistema reikalavo sklandaus visų dvaro narių bendradarbiavimo. Kaip rašo Hiltonas, tas faktas, kad kaimas (arba dvaras) dažnai būdavo vadinamas „bendruomene", o gyventojai – „kaimynais", „išreikšdavo ne jausmus, o faktą. Atvirų laukų sistema reiškė, kad vieno žmogaus nuostoliai kartu buvo visų, net ir senjoro, nuostoliai". Hiltonas pasakoja apie bylą, kurioje septyni asmenys buvo kaltinami už tai, kad neprižiūrėjo savo tvorų ir dėl to nukentėjo abato bei „kitų kaimynų" javai. „Tai buvo tvoros, kurias turėdavo prižiūrėti kiekvienas nuomininkas, turėjęs sklypus pagal atvirų laukų perimetrą; bręstant javams tokia priežiūra buvo reikalinga, kad pasėlių – ne tik nuosavų, bet ir priklausiusių visiems asmenims, tame lauke turėjusiems sklypus, nes laukai buvo atviri, – nepasiektų gyvuliai."[17]

Bendradarbiavimą tvarkant šiuos ir kitus reikalus palaikančios normos ir procedūros buvo traktuojamos kaip dvaro papročiai. Jei nukentėjo ariamieji jaučiai, jei ariamoji žemė liko nepatręšta, jei asmuo neatėjo į javapjūtės talką, tada pagal dvaro paprotį pažeidėjas galėjo būti paduotas į dvaro teismą. Panašiai jei vienas asmuo primušdavo arba apšmeiždavo kitą, nesumokėdavo už nusipirktas prekes, sulaužydavo pažadą kitam asmeniui

pastatyti daržinę, apkalbėdavo kitą asmenį, tada nukentėjęs asmuo galėdavo skųstis dvaro teismui[18].

Taigi pats dvaro ekonomikos bendruomeninės savitvarkos sudėtingumas lėmė tai, kad atsirasdavo įvairiausių civilinių ir baudžiamųjų kazusų, kuriuos turėdavo spręsti dvaro teismai. Be to, būdavo skiriamos baudos už dvaro žemės ribų pažeidimą, už dvaro javų vagystę, už darbo prievolių nevykdymą ar už mokesčių nemokėjimą.

Visus šiuos klausimus spręsdavo dvaro teismas, balsuojant visiems dvaro nariams. Galima manyti, jog senjoro ir jo pareigūnų galia buvo tokia didelė, kad pakreipdavo sprendimą jų naudai. Tačiau mus pasiekė aprašai tokių bylų, kur senjoro interesų nebūdavo paisoma. Pavyzdžiui, kartais atsitikdavo taip, kad valstiečiai laimingai atsiteisdavo žemę, kurią senjoras būdavo išnuomojęs kitiems asmenims. Vienu atveju dvaro senjoras norėjo iš servo atimti žemės sklypą, motyvuodamas tuo, kad servo žemės plotas buvo didesnis negu derėtų; servas atsikirto, kad jis ir kiti panašūs į jį nuomininkai „iki šiol buvo įpratę turėti keletą sklypų, nemokėdami baudų, neturėdami leidimo ir neskundžiami [teismui]", ir kad „jis pasirengęs tai patvirtinti visų [t.y. visų dvaro nuomininkų] priesaika arba kitokiais teisėtais būdais, kaip pridera". Ataskaita apie šią bylą baigiasi tokiais žodžiais: „Byla atidedama iki išsamesnės konsultacijos ir t.t."[19] Be bylų, kuriose būdavo tiesiogiai paliečiamos senjoro nuosavybės teisės, būdavo daug tokių bylų, kuriose dvaro teismas visos dvariškių bendruomenės, apklausos ar prisiekusiųjų teismo nuosprendžiu teisiškai apgindavo nuo ūkvedžio arba kitų dvaro pareigūnų[20].

Dvaro teismas ne tik priimdavo sprendimus dėl ginčytinų klausimų ir skirdavo baudas už pažeidimus, bet ir leisdavo potvarkius bei normas, kuriomis remiantis būdavo tvarkoma dvaro ekonomika. XI ir XII a. šie potvarkiai ir normos, atrodo, buvo nerašytos; Anglijoje nerasta šitokių normų užrašų, ankstesnių negu XIII a. antrasis ketvirtis. Tačiau nuo to laiko atsiranda daugybė „potvarkių" (by-laws) ir „ordonansų" (ordinances), reguliavusių naudojimąsi bendrais laukais ir ganyklomis, grūdinių ir kitokių kultūrų nuėmimą (įskaitant ir varpų rinkimą, kuriuo užsiimdavo elgetos),

tvorų ir vartų priežiūrą, arklių ir galvijų rišimą, sezoninį perėjimą nuo vieno žemės naudojimo būdo prie kito ir kitus bendruomenės ekonomikai svarbius reikalus. Šiuos potvarkius periodiškai leisdavo visi dvariškiai, kolektyviai veikdami kaip dvaro teismo „suitors". Būdinga, kad tokie potvarkiai prasidėdavo tokiais žodžiais: „Nuspręsta sutikus visiems namiškiams", arba: „Nuspręsta visų nuomininkų, laisvųjų ir servų", arba: „Nuspręsta senjoro ir nuomininkų". Būdavo labai pabrėžiama senjoro nuosavybės teisių apsauga; bet labiausiai būdavo pabrėžiamas dvaro darbo organizavimas, o tai suponuodavo visų nuomininkų, servų ir laisvųjų, teisių apsaugą nuo neteisėto kitų [asmenų] kišimosi[21].

Vientisumas ir augimas

Nors dvaro teisėje buvo daug tarpusavyje susijusių bruožų, dėl kurių ši teisė tapo vientisa normų ir procedūrų sistema, tačiau ji stokojo loginio vientisumo, sąmoningumo bei principingumo, būdingo kanonų teisei ir, žinoma, romėnų teisei, dėstomai universitetuose. Tiesą sakant, dvaro teisė buvo paprotinė teisė, t.y. didžia dalimi ji buvo nerašyta (tiksliau sakant, neįtvirtinta įstatymu). Tačiau netgi palyginti su feodaline teise, kuri didžia dalimi irgi buvo paprotinė, dvaro teisė buvo toli gražu ne tokia racionali ir sisteminga; ji buvo daug fragmentiškesnė ir palaidesnė. Tai atspindėjo tas faktas, kad tuo metu nebūta mokslinių veikalų, skirtų dvaro teisei. Atrodo, kad jos raida profesionalūs teisininkai beveik nesidomėjo.

Palyginti menkas dvaro teisės išsivystymo lygis buvo susijęs ir su ta aplinkybe, kad kai kuriuos jai būdingus bruožus ji perėmė iš kitų su ja susiliesdavusių teisės sistemų. Pavyzdžiui, kai dvaro teismas nagrinėdavo bylas, susijusias su šmeižtu, paprastai jis taikydavo – gal ir šiurkštokai, neraštingai – kanonų teisę; kai būdavo nagrinėjamos bylos dėl įžeidimo veiksmu, vagystės arba žemės ar kilnojamojo turto nuosavybės pažeidimo, dvaro teisė paprastai pamėgdžiodavo tos vietovės, hercogystės ar kunigaikštystės, kuriai priklausė dvaro teritorija, deliktų teisę ir baudžiamąją teisę; nustatinėdama normas, reguliuojančias valstiečių žemėvaldos tei-

ses ir pareigas, dvaro teisė daug sąvokų perimdavo iš feodalinės (t.y. senjoro–vasalo santykius reguliuojančios) teisės. Be to, dvaro teismuose taikomas procedūras labai įtakodavo vietinė teisė. Trumpai tariant, iš dvaro teismų nebuvo galima tikėtis naujovių tose teisės srityse, kurias lygia greta tobulino kitos teisinės sistemos.

Nežiūrint to, egzistavo tam tikri skiriamieji dvaro teisės bruožai, kurie įgijo racionalias teisines formuluotes, remiantis tam tikrais principais ir sąvokomis. XI ir XII a. pirmą kartą buvo suformuluota teisinė baudžiavos (serfdom) koncepcija. Servais buvo vadinami *glebae adscriptae* („asmenys, pririšti prie žemės"). Tai reiškė, kad žemę jie galėjo palikti tik tam tikromis sąlygomis. Be to, tai reiškė, kad nuvaryti nuo žemės juos irgi buvo galima tik tam tikromis sąlygomis. Perry Andersonas rašė, kad terminas *glebae adscriptae* tik XI ir XII a. pirmą kartą pradėjo atspindėti būdingą šimtmečius egzistavusių „ekonominių ir visuomeninių santykių teisinės kodifikacijos atsilikimą". Tačiau šis naujas teisinis terminas iš tikrųjų pakeitė esamą situaciją jau vien tuo, kad suteikė jai naują teisinį pobūdį. Nuo to laiko servų priklausomybė buvo apibrėžta teisiškai, o tai reiškė, kad baudžiava tapo teisių ir pareigų, o ne tik įpročių, savivalės ar sandorių objektu. Viena vertus, senjoras gavo teisę į tokius dalykus, kuriuos anksčiau buvo galima nuginčyti. Kita vertus, servo pareigos, teisiškai suklasifikuotos remiantis konkrečių darbo prievolių, natūrinių rentų ir paprotinių duoklių kategorijomis, buvo užfiksuotos, ir senjoras negalėjo jų padidinti ar pakeisti, nepažeisdamas teisės.

Negana to, servui buvo duota galimybė išsipirkti [laisvę]; jis galėjo tapti laisvu žmogumi, pasinaudodamas teisine išlaisvinimo iš baudžiavos (manumission) procedūra. Paprastai šią procedūrą sudarydavo simbolinė ceremonija arba raštas (written charter), išduodamas su ta sąlyga, kad nedelsiant bus sumokėta tam tikra pinigų suma arba bus priimtas nuolatinis įsipareigojimas – saistantis ir servo įpėdinius – mokėti tam tikras pinigų sumas arba teikti tam tikras paslaugas.

Tai nereiškia, kad servas nebeturėdavo skursti ir būti engiamas. Tai reiškia tik tai, kad jis gaudavo tam tikras teises tam tikros teisinės sistemos ribose. Nuo šiol jis būdavo asmeniu, dvaro

bendruomenės nariu, „visos šeimynos“[23] dalimi. Dvare jis gyvendavo kartu su laisvaisiais valstiečiais, su kitais laisvais žmonėmis, turėjusiais žemę įvairių valdymo formų, apimdavusių tik garbingas tarnybas, pagrindu, t.y. su dvaro pareigūnais, riteriais, senjoru ir jo šeimyna – visi tie asmenys priklausė bendruomenei, buvo suskirstyti pagal jų visuomeninę padėtį, bet vieningi tiek, kiek visi jie buvo dvaro teismo nariai, t.y. dvaro piliečiai. Šitoks vieningumas buvo dvaro teisės pamatas. Jis buvo susijęs su pačiu gamybos būdu, t.y. su atviro lauko žemdirbystės sistema.

Dvaro vieningumas pasireiškė tuo, kad jo gyventojai – kartais kolektyviai, kartais pavieniui – galėdavo išsinuomoti dvarą iš senjoro ir tvarkytis savo nuožiūra. Nuo XI a. pabaigos iki XIV ir XV a. tokia nuoma vis labiau plito. Tai buvo išeitis senjorams, kuriuos vis labiau spausdavo valstiečių reikalavimai, sukilimai ir pabėgimai.

Valstiečių pareigų teisinis apibrėžimas sukėlė ir svarbius ekonominius padarinius, nes sustiprino tendenciją darbo prievoles ir mokesčius natūra pakeisti fiksuotais piniginiais mokesčiais. Kadangi panaši tendencija prievoles pakeisti piniginiais įsipareigojimais buvo būdinga ir feodaliniams teisiniams vasalų ir senjorų santykiams, dvaro senjoras buvo suinteresuotas iš savo nuomininkų gauti pakankamai piniginių pajamų, kad galėtų vykdyti įsipareigojimus savo senjorui. Jau XIII a. daugelyje – o gal ir daugumoje – Europos sričių dvarai buvo pradėti vertinti kaip pelningos įmonės, ir jiems valdyti būdavo samdomi asmenys, įpareigoti surinkti ir sumokėti reikalaujamas pajamas, vadinamąsias *firma* arba *feorm*. Iš šio žodžio yra kilęs žodis „ferma“ (farm). Be to, „fermeriai“, atsakingi už fiksuotų pajamų mokėjimą, dažnai būdavo pakeičiami profesionalių ūkvedžių, iš kurių būdavo reikalaujama maksimaliai didinti iš dvaro gaunamą piniginį pelną ir kasmet pateikti ataskaitas. Taigi laipsniškas valstiečių pavertimas nuomininkais (arba samdomais darbininkais) buvo susijęs su tuo, kad pats dvaras iš bendruomenės palaipsniui virto įmone. Šitie du procesai buvo susiję su tuo, kad tiek feodalinės (senjoro–vasalo), tiek dvaro (senjoro–valstiečio) teisės ir pareigos vis labiau konkretėjo.

Žinoma, ne visoje Europoje šitie procesai vyko vienodai, nors visur vyko bendras procesas, kurio padarinys buvo tas, kad valstiečiai perimdavo dvarą. Bet Prancūzijoje ir vakarinėje Vokietijoje kilmingiesiems pavyko išsaugoti tariamą dvaro (quasi-manorial) viešpatavimą visoms klasėms asmenų, pavaldžių asmeninėms jurisdikcijoms, nepriklausomai nuo to, ar jie turėjo žemės, ar ne. Dažniausiai tai būdavo pasiekiama įvairiausiais smulkiais mokesčiais ir darbo prievolėmis (*banalités, corvées* ir kt.), kiekviena iš kurių pavieniui nebūdavo pernelyg apsunkinanti, bet visos kartu tos prievolės buvo nepaprastai sunkios. Tai būdavo mokesčiai už naudojimąsi senjoro vynuogių spaudykla, už naudojimąsi senjoro duonkepe krosnimi, už grūdų malimą senjoro malūne; ir spaudykla, ir krosnis, ir malūnas būdavo išimtinė senjoro nuosavybė. Be to, tai būdavo darbo prievolės: kelių taisymas, tiltų statymas ir pan.; dar tekdavo mokėti mokesčius už naudojimąsi keliais, už dalyvavimą mugėse ir už turgavietę, rinkliavas už žemės ir turto pardavimą bei kitokias įvairiausias duokles ir mokesčius.

Nežiūrint šitų ir kitokių skirtumų įvairiose srityse ir šalyse, nuo XI iki XV a. visame Vakarų pasaulyje dvaro teisė vystėsi daugiau ar mažiau vienodai. Šis įsidėmėtinas faktas liudija, kad Vakaruose egzistavo vieninga dvaro teisės kaip vientisos sąvokų ir procedūrų visumos samprata. Be to, tai liudija, kad egzistavo su šia samprata susijusi dvaro teisės kaip galinčios laipsniškai augti [sąvokų] sistemos koncepcija. Kaip ir feodalinėje teisėje, dvaro teisėje visai sistemai priskiriami bruožai tapo šios sistemos tendencijomis, o šios tendencijos buvo savaimingos (selffulfilling). Kai tik buvo patikėta augimu, jis tapo neišvengiamas. Dvaro teisės sąvokos ir institutai pradėjo gyventi tarsi savarankiškai, o šis gyvenimas buvo toks pat „bazinis" ir tokia pati antstato dalis, kaip ir gamybos bei turto paskirstymo ekonomika. Ir vis dėlto stulbina tai, kad, nežiūrint didžiulės vietinių sąlygų įvairovės, dvaro teisė laipsniškai perėjo tas pačias bendro vystymosi pakopas praktiškai visoje Vakarų Europoje.

Galbūt svarbiausia šios raidos pakopa – XIII, XIV ir XV a. plačiai paplitęs servų išlaisvinimas, kurį iš dalies reikia traktuoti kaip XI a. pabaigoje ir XII a. pradėto didesnio senjoro–valstiečio santy-

kių legalizavimo kulminaciją. Šiuo atveju dvaro teisė dažnai prieštaraudavo feodalinei teisei, nes pagal feodalinę teisę senjoras galėdavo išlaisvinti valstietį tik sutikus aukštesnio rango senjorui; pastarajam nesutikus, servas paprasčiausiai atitekdavo aukštesnio rango senjorui, o senjoras, išlaisvinęs valstietį, negalėjo jo susigrąžinti[22]. Todėl siekiančiam išsipirkti iš baudžiavos servui reikėdavo sumokėti ir savo tiesioginiam senjorui, ir visiems aukštesnio rango senjorams, sudariusiems feodalinę grandinę. Nepaisant to, ekonominės ir teisinės sąlygos galiausiai buvo palankios servų išsilaisvinimui. Daugelyje sričių aukštesniųjų senjorų priešinimasis servų išlaisvinimui susidūrė su stipriu sąjūdžiu už kolektyvinį servų išlaisvinimą. Italijoje iniciatyvą rodė miestų komunos, iš dalies siekusios padidinti laisvųjų mokesčių mokėtojų skaičių, o iš dalies norėjusios iš kaimo pritraukti darbininkų. Jau 1256–1257 m. Bolonija išlaisvino visus servus, priklausančius jos jurisdikcijai. Prancūzijoje iniciatyva priklausė pačiai karūnai, kuri iš dalies siekė pasipelnyti iš išlaisvinimo išpirkų, o iš dalies stengėsi numalšinti valstiečių keliamus neramumus ir užkirsti kelią valstiečių maištams, Prancūzijoje, Anglijoje, Italijoje, Ispanijoje tapusiems tikra epidemija. Štai 1290 m. ir vėliau, po 1310 m., Prancūzijos karaliai įvairiose karūnai priklausiusiose žemėse siūlė servams laisvę, žinoma, už tam tikrą mokestį. Apie 1450 m. baudžiava buvo panaikinta beveik visose vakarinėse Europos srityse, bet išliko centrinėje ir rytinėje dalyje.

Būtų nedovanotina klaida nuvertinti servų išlaisvinimo moralinius ir teisinius aspektus, nes XIII, XIV ir XV a. Europos valstiečiai sukildavo ne tik dėl ekonominių baudžiavos sunkumų, bet ir dėl to, kad jų priklausomybe būdavo labai piktnaudžiaujama ir jie patirdavo didžiules neteisybes. Nenuostabu, kad po Popiežių revoliucijos, kurios lozungas buvo bažnyčios ir dvasininkijos laisvė, kitos politijos ir kitos klasės irgi pareikalavo laisvės. XII ir XIII a. nuskambėjo dar vienas revoliucinis šūkis – miestų laisvė. Tuo pačiu metu buvo pareikalauta laisvės valstietijai, ir šis šūkis nuskambėjo dar garsiau XIV a.; buvo sakoma, kad laisvė yra natūrali visų žmonių būklė. Štai, skelbdama servų išlaisvinimą, 1256–1257 m. Bolonijos valdžia pareiškė, kad baudžiava yra žmogaus

nuodėmingumo padarinys ir kad natūrali žmogaus būklė yra laisvė. Panašiai ir Prancūzijos karaliai Liudvikas X ir Pilypas Ilgasis, 1315 m. ir 1318 m. skelbdami servų išlaisvinimą kai kuriose karūnai priklausančiose žemėse, pareiškė štai ką (ir šitie žodžiai ne kartą nuaidės vėlesniais šimtmečiais):

„Kadangi pagal prigimtinę teisę kiekvienas žmogus turi būti gimęs laisvas, bet dėl tam tikrų senovinių įpročių ir papročių, išlikusių mūsų karalystėje,... ir galbūt dėl prosenių piktnaudžiavimų daugelis žmonių iš mūsų paprastos liaudies pateko į baudžiavos pančius ir kitokias būkles, kurios mums labai nepatinka, nes juk mūsų karalystė vadinama Frankų karalyste, mes įsakėme..., kad šitos nelaisvės būtų pakeistos laisve ir tiems, kas dėl gimimo ar senaties, ar neseniai dėl santuokos ar gyvenamosios vietos pateko į nelaisvės būklę, turi būti duota laisvė geromis ir patogiomis sąlygomis."[25]

Net jeigu tartume, kad Prancūzijos karaliai veidmainiavo, vis dėlto jie apeliavo į tokius idealus ir vertybes, kurias pripažino daugelis žmonių. Bent jau valstiečiai tikrai būtų pritarę, kad baudžiava prieštarauja prigimtinei teisei, kad pagal tą prigimtinę teisę „kiekvienas turi gimti laisvas" ir kad laisvė yra prigimtinė žmogaus būklė. Be to, valstiečiai, be jokios abejonės, vylėsi, kad baudžiavos panaikinimas padės atsirasti geresniam ekonominiam gyvenimui; ir net jeigu jų viltis būtų neišsipildžiusi, jų išlaisvinimas buvo neišvengiamas. Jo reikalavo moralinė visatos tvarka. Tačiau šitoks įsitikinimas nebuvo paprasčiausias prigimtinės teisės teorijos padarinys. Daug labiau jis buvo istorinio patyrimo – ypač su dvaro teisės raida XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje susijusio patyrimo – padarinys. Juridinio asmens teisių suteikimas servams dvaro ribose, t.y. pripažinimas, kad jie yra dvaro bendruomenės „piliečiai", turintys „dalyvavimo teisme" teisę ir pareigą, jau savaime buvo slaptas iššūkis baudžiavai dar gerokai iki to meto, kai prasidėjo sąjūdis už jos panaikinimą. Savo ruožtu šį iššūkį palaikė tikėjimas teisinių sistemų – įskaitant ir dvaro teisės sistemą – vientisumu ir augimu ir šių [teisinių procesų] patyrimas. Tikėjimas dvaro teisės *vientisumu* ir tokio vientisumo patyrimas reikalavo, kad servai būtų traktuojami taip pat, kaip ir laisvieji valstiečiai. Tikėjimas dvaro teisės *augimu* ir tokio augimo

patyrimas reikalavo, kad bėgant laikui tokiai lygybei būtų suteikta pilnutinė teisinė išraiška.

Taigi baudžiavos neteisingumo suvokimas teisės kontekste, jos pamatinio neteisėtumo suvokimas, atsiradęs kartu su įsitikinimu, kad šį neteisingumą gali ištaisyti įstatymas, patį servų ekonominio eksploatavimo faktą pavertė socialiniu ir politiniu uždaviniu, kuriam spręsti galiausiai galėjo susivienyti visų luomų atstovai.

11

PREKYBOS TEISĖ

Kaip ir feodalinei bei dvaro teisei, prekybos teisei lemtingų permainų epocha buvo XI a. pabaiga ir XII a. Kaip tik tada susiformavo moderniosios Vakarų prekybos teisės – *lex mercatoria* („pirklių teisė") – pamatinės sąvokos ir institutai, ir, kas dar svarbiau, kaip tik tada prekybos teisė Vakaruose pirmą kartą buvo plačiai pradėta traktuoti kaip vientisa, besivystanti sistema, kaip teisės „kūnas".

Prekybos teisės pokyčiai buvo net labiau stulbinantys negu feodalinės ir dvaro teisės pokyčiai. Neformalūs, paprotiniai feodaliniai ir dvaro santykiai buvo plačiai paplitę jau IX ir X a., nors tuo metu jie dar neturėjo sistemiškos teisinės išraiškos; tuo tarpu prekybiniai santykiai nuo pat Vakarų Romos imperijos žlugimo laikų buvo labai riboti. Žinoma, prekyba niekada nebuvo nunykusi visiškai. Keliaujantys pirkliai ir toliau prekiaudavo kai kuriais žemės ūkio produktais, o sykiu pirkdavo bei parduodavo smulkius prabangos reikmenis bei vietinių amatininkų gaminius. Egzistavo ir mugės, ir prekyvietės, nors jų buvo likę nedaug, o nuo romėnų laikų buvo išlikę kai kurie miestai, ypač uostamiesčiai. Ir vis dėlto Frankų imperija, priešingai Romos imperijai, nebebuvo Viduržemio jūros civilizacija su intensyvia jūrų prekyba; ne, tai buvo su žeme susijusi ekonominė sistema, iš visų pusių užblokuota – pasak Henri Pirenne'o, „užkimšta" – normanų, arabų, vengrų ir slavų. Be to, skirtingai nuo Romos imperijos, Vakarų ekonomika VI–X a. rėmėsi ne tūkstančiais miestų, o galbūt tik šimtu tūkstančių agrarinių kaimų ir dvarų. 1000 m. tik apie dvidešimt

Vakarų Europos miestų turėjo daugiau nei keletą tūkstančių gyventojų, ir gal tik Venecijoje ir Londone gyveno daugiau kaip dešimt tūkstančių žmonių. (Štai Konstantinopolis turėjo šimtus tūkstančių, o gal net ir milijoną gyventojų.)

XI ir XII a. labai sparčiai išsiplėtė žemės ūkio gamyba ir įspūdingai išaugo miestų skaičius bei dydis. Tuo pačiu metu atsirado nauja profesionalių pirklių klasė; šitie pirkliai vykdė didelio masto komercinę veiklą tiek kaimo vietovėse, tiek miestuose. Naujas prekybos teisės sąvadas buvo sukurtas visų pirma tam, kad būtų patenkintos šios naujos pirklių klasės reikmės.

Nors prekybos suklestėjimas ir prekybos teisės atsiradimas buvo glaudžiai susiję su miestų suklestėjimu ir miestų teisės atsiradimu, kartu jis turėjo ir svarbų nemiestišką aspektą. Prekybos išsiplėtimas kaimo vietovėse pirmiausia buvo veikiau „žemdirbystės revoliucijos", o ne „miestų revoliucijos" padarinys; tiesą sakant, žemės ūkio augimas pats buvo miestų augimo išankstinė sąlyga. Šis faktas svarbus visuomenės ir ekonomikos teorijai, nes jis paneigia mintis, iškeltas tos teorinės mokyklos, kuri teigia, kad žemės ūkio santykiai patys savaime yra neišvengiamai statiški ir kad prekybos raida į agrarinę visuomenę gali būti perkelta iš šalies. Jis svarbus ir visuomenės bei ekonomikos istoriografijai, nes paneigia mintis, iškeltas tos teorinės mokyklos, kuri tvirtina, kad Vakaruose „kapitalistinė epocha" ėjo po „feodalinės epochos". O iš tikrųjų XI–XII a. intensyvi prekyba egzistavo kartu su dvaro gamybos būdu ir su feodaliniais socialiniais bei politiniais santykiais. Nauja besiformuojanti prekybos teisės sistema – o ši teisė buvo kapitalistinė teisė par excellence – Vakaruose egzistavo vienu metu su feodalinės ir dvaro teisės sistemomis.

Netgi neatsižvelgiant į šias teorines ir istoriografines implikacijas, Vakarų komercinės teisės raida XI ir XII a. turi būti traktuojama prekybos kaimo vietovėse kontekste, o ne tik prekybos miestuose kontekste. Pavyzdžiui, anglų pirkliai gyvendavo kaimo vietovėse, iš dvarų pirkdavo vilną ir ją parduodavo flamandų pirkliams, kurie ją paskirstydavo verpėjams ir audėjams, gyvenusiems Flandrijos kaimo vietovėse ir dirbusiems savo namuose; savo ruožtu flamandų pirkliai audinius iš Flandrijos pardavinėdavo

Anglijoje, tarptautinėse mugėse. Tokią prekybą, vaidinusią labai svarbų vaidmenį XI–XV a. šiaurės Europos ekonomikoje, reguliavo bendra europietiška teisės visuma – prekybos teisė, kartu reguliavusi miestų ir jūrų prekybą, pavyzdžiui, stiklo pardavimą iš Kelno į Paryžių, odos dirbinių arba kaltinės geležies pardavimą iš Florencijos į Barį, Rytų kraštų prieskonių ar Maroko javų pardavimą, kurį organizuodavo kokia nors bendra Genujos ir Londono pirklių įmonė. Prekybos teisė reguliavo ne tik prekybą siaurąja šio žodžio prasme, bet ir kitus komercinių sandorių aspektus, įskaitant pervežimą, draudimą ir finansavimą[1].

Pirklių klasės atsiradimas buvo būtina išankstinė sąlyga, lėmusi tai, kad atsirado naujoji prekybos teisė. Iki XI a. pirklys Vakarų Europoje buvo palyginti vieniša figūra. Iš Rytų į Vakarus ir iš Vakarų į Rytus, žeme ir jūra keliaudavo tik pavieniai žydų, sirų ir graikų pirkliai. Vietiniai Europos pirkliai dažniausiai būdavo keliaujantys prekijai („pėstininkai" (foot-men)), vaikščiodavę iš miesto į miestą, iš kaimo į kaimą, iš dvaro į dvarą. Prekiaudavo ir neprofesionalai: dvarai, vienuolynai, kaimai (pavyzdžiui, žvejų kaimai) siųsdavo savo atstovus į įvairiausias Europos sritis, kad tie atstovai pardavinėtų jų gaminius.

Permainos žemės ūkyje XI ir XII a. sukūrė ir galimybę, ir būtinybę sparčiai augti pirklių luomui. Atsirado didelis žemės ūkio produktų perteklius, kurį buvo galima parduoti. Kartu labai padaugėjo gyventojų, iš kurių galėjo atsirasti pirklių. Tačiau formuojantis feodalinei ir dvaro teisei feodalams senjorams arba dvaro nariams buvo teisiškai uždrausta užsiimti prekyba; būti senjoru arba valstiečiu, ūkvedžiu ar kitokiu dvaro pareigūnu reiškė turėti profesinį užsiėmimą ir jam visiškai atsidėti, nešvaistant laiko kitiems užsiėmimams; tai [socialinis] statusas. Tačiau kartu jau egzistavo teisėta ar neteisėta galimybė valstiečiams masiškai bėgti iš dvarų. Daug buvusių valstiečių tapdavo prekiautojais išnešiotojais, o kiti traukdavo į augančius miestus, tapdavo amatininkais ar pirkliais. Be to, smulkių dvarininkų sūnūs iš kaimų išeidavo į miestus ir ten užsiimdavo gamyba ar prekyba. Italijoje ir kai kuriose kitose Europos srityse net kilmingieji kartais mesdavo žemdir-

bystę ir imdavosi komercijos, ypač stambiosios prekybos ir finansinės veiklos.

Sunku nustatyti tikrąjį migracijos iš kaimų į Europos miestus mastą. Dar sunkiau nustatyti tikrąjį pirklių klasės didėjimo mastą tiek miestuose, tiek už jų ribų. Tačiau galima spėti, kad jeigu 1050 m. iš bendro Europos gyventojų skaičiaus, siekusio apie 20 mln., keliuose šimtuose miestų gyveno keli šimtai tūkstančių žmonių (ir tik nedaugelyje miestų buvo daugiau nei keletas tūkstančių gyventojų), tai apie 1200 m. iš bendro gyventojų skaičiaus, siekusio apie 40 mln., keletas milijonų žmonių gyveno tūkstančiuose miestų ir miestelių (daugelyje miestų gyveno per 20 tūkstančių žmonių, o kai kuriuose – per šimtą tūkstančių žmonių). Trumpai tariant, gyventojų skaičius apytikriai padvigubėjo, o miestų gyventojų skaičius išaugo apytikriai nuo 1% iki 10%. Dėl pirklių, tai galima spėti, kad 1050 m. Vakarų Europos pirklių luomas apėmė tūkstančius žmonių, o apie 1200 m. jų jau buvo šimtai tūkstančių.

Aptariant naujos prekybos teisės sistemos formavimosi socialinį ir ekonominį foną, iškyla pavojus pernelyg sutelkti dėmesį į technologinius ir demografinius veiksnius ir išleisti iš akių tuos politinius ir religinius veiksnius, kurie vadinamojoje „komercinėje revoliucijoje" irgi buvo labai svarbūs. Žinoma, tie politiniai ir religiniai veiksniai buvo glaudžiai susiję ir su technologiniais bei demografiniais veiksniais, ir tarpusavyje. Kryžiaus žygiai ir kolonizacija – o tokie buvo Popiežių revoliucijos užsienio politikos kariniai ir ekonominiai tikslai – skatino tiek sausumos, tiek jūrų prekybą su tolimais kraštais. Be to, popiežiai siekė išplėsti savo valdžią į Rytus – ir sausumoje, ir jūroje. Kartu naujoji popiežiaus partijos teologija pabrėždavo, kad bažnyčios misija – pertvarkyti ir išgelbėti pasaulietinę veiklą.

Be to, esama pavojaus teisę visada traktuoti kaip socialinių ir ekonominių permainų padarinį ir niekada – kaip šitokių permainų sudedamąją dalį ir šiuo požiūriu kaip jų priežastį. Iš tikrųjų naujoji XI a. pabaigos ir XII a. jurisprudencija sukūrė komercinių santykių institucionalizavimo bei sisteminimo, orientuoto į naujus tvarkos ir teisingumo vaizdinius, rėmus. Be tokių naujų teisi-

nių institutų kaip perleidžiamieji vekseliai ir ribotos atsakomybės bendrovės, be pasenusių prekybos papročių reformos, be komercinių teismų ir komercinės įstatymų leidybos kitos socialinės ir ekonominės permainų reikmės nebūtų buvusios patenkintos. Taigi komercinė revoliucija davė postūmį sukurti komercinę teisę, bet ir komercinė teisė savo ruožtu davė postūmį komercinei revoliucijai. Tiesą sakant, revoliucinės permainos įvyko ne tik komercijoje, bet ir visoje visuomenėje. Šioje totalinėje transformacijoje ir glūdėjo tiek komercinės, tiek feodalinės ir dvaro teisės šaknys; ši transformacija nulėmė ir komercinės teisės pobūdį.

Religija ir kapitalizmo atsiradimas

Nors daug istorikų parodė, kad Vakarų komercinis kapitalizmas atsirado ne XVI ir XVII a., kaip paprastai manoma, o XI ir XII a. – suklestėjus dvaro gamybos būdui ir feodaliniams klasiniams santykiams, – kiti istorikai ir toliau laikėsi požiūrio, kad krikščioniškoji doktrina iki Reformacijos savo esme buvo priešiškai nusiteikusi siekio pasipelnyti atžvilgiu. Štai didis prancūzų visuomenės ir ekonomikos istorikas Henri Pirenne'as rašė, kad „savo galinga ir palyginti sparčia raida [XII a. komercinis kapitalizmas] neperdedant gali būti palygintas su XVIII a. pramonės revoliucija"; tačiau toje pačioje pastraipoje jis pažymi, kad „bažnyčios požiūris... į komerciją buvo ne tik pasyvus, bet ir aktyviai priešiškas"[14]. Kitame puslapyje Pirenne'as pateikia tokį teiginį, tardamas, kad jis yra būdingas vėlyviesiems viduramžiams: „Retai pirklys gali įtikti Dievui arba negali niekada"[5]. Pirenne'as ir kiti istorikai, iliustruodami tariamą bažnyčios priešinimąsi kylančiam kapitalizmui, cituoja bažnyčios draudimus, nukreiptus prieš spekuliaciją ir pinigų skolinimą už palūkanas (lupikavimą) ir nurodo teisingos kainos doktriną.

Taigi mes susiduriame su stulbinančiu paradoksu: sakoma, kad *spiritus capitalisticus* (Pirenne'o žodžiais tariant) atsirado tada, kai vyraujanti įsitikinimų sistema labiausiai pabrėždavo mistinius asketinius gyvenimo aspektus ir atpildus bei bausmes pomirtiniame gyvenime. Negana to, vyraujanti įsitikinimų sistema buvo grin-

džiama visa visagalės bažnytinės hierarchijos moraline ir teisine valdžia – o tuo pačiu metu klestėjo komercija.

Šiam paradoksui pašalinti buvo siūlomi įvairiausi aiškinimai. Pirma, buvo tvirtinama, kad bažnyčia diegė antikomercinę moralinę filosofiją todėl, kad ji pati buvo stambus feodalinis žemvaldys ir susitapatino su konservatyvia agrarine civilizacija[6]. Antra, buvo tvirtinama (visai nepastebint prieštaravimo), kad bažnyčia praktiškai rimtai nesistengė įgyvendinti savo doktrinos apie siekio pasipelnyti nuodėmingumą, bet priešingai – leido daugybę išimčių arba paprasčiausiai žiūrėjo pro pirštus į [šios doktrinos] pažeidimus. Tai leido bažnyčiai pelnytis iš savo komercinės veiklos; kartu tai buvo daugelio pirklių luomo veiklos aspektų pateisinimas.

Šitokie ir panašūs aiškinimai verčia kelti klausimą, kaip buvo įmanoma sukurti tokią ekonominę sistemą, kurios pamatinės prielaidos prieštaravo vyraujančiai ideologijai, ir kaip buvo įmanoma keturis šimtmečius palaikyti vyravimą tokios ideologijos, kurios pamatinės prielaidos prieštaravo ekonominei sistemai. Galima iškelti ir kitą klausimą: kaip dvi viena kitai prieštaraujančios ekonominės sistemos – feodalizmas ir kapitalizmas – galėjo sugyventi tokioje visuomenėje, kurios valdantieji sluoksniai atkakliai siekė įamžinti vienintelę, vidujai nuoseklią įsitikinimų sistemą?

Beje, šitokie klausimai kyla dėl tokio požiūrio į krikščioniškosios doktrinos bei komercinio kapitalizmo raidos santykį, kuris pagrįstas ne tik Romos katalikų bažnyčios pažiūrų, vyravusių XI–XV a., bet ir XVI–XVII a. protestantų doktrinos iškraipymu. Neteisingai tariama, kad Romos katalikų mąstymas savo esme buvo asketiškas ir nukreiptas į aną pasaulį; iš tikrųjų XI a. pabaigoje ir XII a. Romos katalikų teologija atsisakė asketinio idealo, kreipiančio į aną pasaulį, vyravusio anksčiau ir vis dar vyraujančio Rytų stačiatikių doktrinoje. Be to, klaidingai tariama, kad Lutherio ir Calvino „protestantiškoji etika" buvo pasaulietiškesnė, racionalistiškesnė ir individualistiškesnė, o todėl labiau suderinama su kapitalistine iniciatyva negu Romos katalikų moralinės doktrinos. Šį nesusipratimą vertėtų ištirti atskirai; tačiau reikia pažymėti, jog tie autoriai, kurie – kaip Maxas Weberis ir R. H. Tawney –

pabrėžė kapitalizmo ir protestantizmo ryšį, kartu buvo įsitikinę, kad kapitalizmas ir feodalizmas vienas kitam prieštarauja, kad laiko požiūriu kapitalizmas pasirodė vėliau už feodalizmą ir kad Vakaruose kapitalizmas pasirodė XVI a.[7]

Bet jei teisinga priešinga nuomonė – būtent kad XI ir XII a. (ir tam tikrą laiką po to) kapitalizmas ir feodalizmas iš esmės neprieštaravo vienas kitam, o iš tikrųjų visiškai priklausė vienas nuo kito, – tada atsiveria perspektyva visai kitaip traktuoti tą ekonominę moralę, kurią skelbė Vakarų bažnyčia. Kas žmogui, įsitikinusiam pamatiniu feodalinių agrarinių ir kapitalistinių komercinių vertybių antagonizmu, gali atrodyti kaip veidmainystė, kitam žmogui, įsitikinusiam pamatiniu tų vertybių suderinamumu, gali pasirodyti kaip teisėtas kompromisas.

XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų bažnyčia – priešingai Rytų bažnyčiai ir priešingai visai, Rytų ir Vakarų, bažnyčiai iki Popiežių revoliucijos – buvo įsitikinusi, kad komercinę veiklą galima suderinti su krikščionišku gyvenimu; ji buvo įsitikinusi ir tuo, kad su krikščionišku gyvenimu galima suderinti agrarinę veiklą. Jos moralinis požiūris į turtingus pirklius iš esmės nesiskyrė nuo jos moralinio požiūrio į turtingus žemvaldžius. Bažnyčia ir toliau skelbė šv. Pauliaus žodžius: „Visų blogybių šaknis yra godulystė" *(1 Tim 6, 10)*. „Šio pasaulio turtuoliams įsakyk, kad nesididžiuotų ir nesudėtų vilčių į nepatikimus turtus, bet viltųsi Dievu, kuris apsčiai visko mums teikia mūsų džiaugsmui. Tegul jie daro gera, lobsta gerais darbais, esti dosnūs, dalijasi su kitais" *(1 Tim 6, 17–18)*. Vienuoliškas gyvenimas, kurio šalininkai smerkė ne tik turtą, bet ir visas „šio pasaulio" vertybes, ir toliau buvo laikomas artimiausiu dangaus karalystei. Bet, išskyrus pavienius balsus, XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų bažnyčia ne tik nesmerkė pinigų ar turtų savaime, bet, tiesą sakant, netgi skatino siekti pinigų ir turtų su ta sąlyga, kad toks siekis būtų nukreiptas į tam tikrus tikslus ir atitiktų tam tikrus principus. Tiems, kurie užsiiminėjo komercija, savo pasaulietinę veiklą derėjo tvarkyti taip, kad jie būtų apsaugoti nuo gobšumo nuodėmės. Pirkliai turėjo jungtis į gildijas, kurios galėtų atlikti religines funkcijas ir komerciniuose sandoriuose palaikytų dorovines normas. Toks požiūris neprieštaravo naujai

bažnyčios orientacijai į įsikūnijimą ir dvasinio prado įkūnijimą pasaulyje. Taigi bažnytinė valstybė buvo pavyzdys miestui-valstybei, o bažnytinė teisė buvo pavyzdys miestų teisei ir komercinei teisei. Buvo nustatytas skirtumas tarp teisėtos prekybos, pagrįstos sąžiningumu, ir neteisėtos prekybos, pagrįstos gobšumu; skirtumas tarp prekybos, pagrįstos teisėtų reikmių tenkinimu, ir prekybos, pagrįstos tik egoizmu ar apgaule; teisėtos palūkanos už paskolas buvo atskirtos nuo lupikavimo; teisinga kaina buvo atskirta nuo neteisingos kainos[9].

Pirenne'as teisingai iškėlė problemą, atsiradusią XII a.: naujieji miestų gyventojai „prarado šaknis"[10]. Jie išsižadėdavo griežtai sutvarkyto, tvirtas šaknis turinčio kaimo ir dvaro gyvenimo ir patekdavo į daug palaidesnius ir daug paviršutiniškesnius gamybos ir komercijos santykius. Tačiau Pirenne'as ignoravo tas priemones, kurių buvo imtasi išspręsti šiai problemai: tai buvo glaudžių amatininkų ir pirklių gildijų formavimas bei palyginti griežtų moralinių ir teisinių normų, reguliuojančių visos miesto visuomenės gyvenimą, nustatymas.

Krikščioniškosios visuomenės teorijos, vyravusios Vakarų komercinių institutų formavimosi epochoje, požiūriu pirklių ekonominė veikla, kaip ir kitokia pasaulietinė veikla, nebebuvo traktuojama kaip neišvengiama „grėsmė sielos išganymui"; priešingai, tokia veikla buvo traktuojama kaip kelias į išganymą, jei tik ji atitikdavo bažnyčios nustatytus principus. Šiuos principus diktavo kanonų teisė. Bažnyčios požiūriu, teisė, kurią sukūrė pirkliai, siekdami reguliuoti tarpusavio santykius, *lex mercatoria*, turėjo atspindėti kanonų teisę ir jai neprieštarauti. Pirkliai ne visada buvo linkę su tuo sutikti. Bet jie neprieštaravo, kad jų sielų išganymas priklausytų nuo to, ar jų praktinė veikla atitinka teisės sistemą, pagrįstą Dievo valia, kiek ši valia pasireiškia protu ir sąžine.

Taigi pirklių visuomeninė ir ekonominė veikla nebuvo perkelta už moralinės problematikos ribų. Susiklostė visuomeninė ir ekonominė moralė, kuri turėjo pirklių sielas vesti išganymo keliu. Ir ši moralė buvo įkūnyta teisėje. Teisė buvo tiltas, prekybinę veiklą siejantis su sielos išganymu.

Naujoji komercinės teisės sistema

Tvirtinti, kad moderniosios Vakarų komercinės teisės pamatinės sąvokos ir institutai susiformavo XI a. pabaigoje ir XII a., visai nereiškia ignoruoti tą faktą, kad šių sąvokų ir institutų kūrėjai daug ką perėmė iš romėnų teisės, išdėstytos iš naujo atrastuose Justiniano tekstuose. Romėnų teisės tekstuose buvo išdėstyta sudėtinga normų sistema, reguliuojanti visokiausių rūšių sutarčių sudarymą, įskaitant piniginę paskolą, turto paskolą, užstatą, pardavimą, nuomą, partnerystę ir pavedimą (atstovavimo formą). Tačiau šios normos nebuvo sąmoningai konceptualizuotos; jos buvo suklasifikuotos, bet nebuvo sąmoningai susietos tarpusavyje ir išnagrinėtos remiantis bendraisiais principais. Negana to, nebuvo sąmoningai nustatyta komercinių ir nekomercinių sutarčių perskyra; visos sutartys buvo traktuojamos kaip civilinės sutartys.

Senovės Romos teisininkai irgi pripažino, kad daugelį sutarčių turi reguliuoti ne civilinė teisė, o paprotinė teisė, įskaitant *jus gentium*. Iš tikrųjų būtent *jus gentium*, paprotinė „tautų teisė", taikoma tiems, kurie nebuvo Romos piliečiai, reguliavo daugumą komercinių sandorių Romos imperijoje, ypač prekių pervežimą dideliais atstumais. Romos imperijos paprotinė komercinė teisė apėmė Rodo jūrų teisę, kuri, kaip dažniausiai manoma, atsirado apie 300 m. pr. Kr.; ji apėmė ir jūrų prekybos papročius, vėliau susistemintus rytų Viduržemio jūros pirklių. Kai kurios romėnų paprotinės komercinės teisės normos, taip pat kai kurios romėnų civilinės teisės normos Vakaruose išliko V–XI a. nepriklausomai nuo Justiniano tekstų; pavyzdžiui, jas galima aptikti lombardų teisėje, Venecijos, kuri per visą tą laiką buvo klestintis prekybos centras, papročiuose.

Nepaisant to, nei neseniai atrasta romėnų civilinė teisė, nei menkai išlikusi romėnų paprotinė teisė, įskaitant ir *jus gentium*, nebeatitiko tų vietinių ir tarptautinių komercinių problemų, kurios iškilo XI a. pabaigos ir XII a. Vakarų Europoje.

Visai tikėtina, kad XI a. pabaigos, XII ir XIII a. Europos universitetų mokslininkai romanistai būtų įstengę iš romėnų tekstų sukurti naują prekybos teisės visumą, kaip iš tų pačių tekstų jie sukūrė

naują civilinės teisės visumą. Be to, visai įmanoma, kad tą patį būtų galėję padaryti kanonų teisės specialistai, dirbę tuose pačiuose universitetuose, padedami savo kolegų iš popiežiaus ir vyskupų kanceliarijų, ypač turint galvoje tą faktą, kad bažnytinės korporacijos aktyviai užsiėmė komercine veikla. Tačiau tam metui būdinga, kad pirminė prekybos teisės kūrimo iniciatyva jei ir ne visiškai, tai vis dėlto didžia dalimi buvo atiduota patiems pirkliams, kurie rengdavo tarptautines muges ir turgus, kurdavo prekybinius teismus ir steigdavo prekybines įstaigas naujuose miestuose, dygusiuose visoje Vakarų Europoje.

Retkarčiais pirklių sukurtos prekybos teisės normos būdavo renkamos ir platinamos. Vienas ankstyviausių pavyzdžių – jūros įstatymų rinkinys, išleistas maždaug Pirmojo kryžiaus žygio (1095) metu. Jį išleido Amalfio respublika, įsikūrusi Tirėnų jūros pakrantėje, Italijoje. Šis rinkinys pagarsėjo kaip Amalfio lentelė, ir jo autoritetą laikui bėgant pripažino visi Italijos miestai-respublikos. Apie 1150 m. Atlanto vandenyno ir Šiaurės jūros uostamiesčiai, taip pat Anglijos uostamiesčiai pripažino kompiliaciją, sudarytą iš sprendimų dėl jūrų prekybos, priimtų Olerono – salos, esančios Atlanto vandenyne netoli nuo Prancūzijos krantų – teismo. Visbio uosto, esančio Baltijos jūros Gotlando saloje, įstatymai buvo priimti maždaug 1350 m.; jie buvo panašūs į Olerono įstatymus (arba registrus) ir, galimas daiktas, iš jų kilę. Šių įstatymų autoritetas plačiai įsitvirtino aplinkinėse Baltijos jūros šalyse. Maždaug tuo pačiu metu Viduržemio jūros prekybiniuose centruose kaip veikianti teisė buvo priimtas rinkinys *Consolato del Mare.* Tai buvo rinkinys jūros papročių, taikomų Barselonos konsuliniame teisme, kilęs iš dalies iš ankstesnių rinkinių, o iš dalies iš Italijos miestų statutų bei kompiliacijų. Visuose šiuose rinkiniuose buvo dėstoma tik jūrų teisė, apėmusi ir sutartis dėl prekių pervežimo jūra.

Tuo pačiu metu buvo sukurtas didelis teisės, reguliavusios sausumos prekybą, masyvas. Prekyvietės ir mugės egzistavo nuo VII–VIII a., tačiau jos buvo palyginti mažos ir neturėjo rimto teisinio pagrindo. Bet daugelyje miestų ir miestelių reguliariai buvo rengia-

mos didelės tarptautinės mugės. Paplito ir tarptautinės rinkos, ypač uostamiesčiuose. Šios mugės ir rinkos buvo sudėtingi renginiai, ir formuojantis teisinėms sistemoms, tiek bažnytinėms, tiek pasaulietinėms, susiklostė specialios prekybos teisės koncepcija, apėmusi ne tik mugių ir rinkų paprotinę teisę, bet ir su prekyba susijusius jūros papročius bei galiausiai pačių miestų ir miestelių komercinius įstatymus. Sistemingai renkant ir leidžiant komercinę veiklą reguliuojančias paprotines normas, pirmenybė priklausė Italijos miestams.

Taigi prekybos teisė valdė tam tikrą žmonių luomą (pirklius) tam tikrose vietose (mugėse, rinkose ir uostamiesčiuose); be to, ji valdė prekybinius santykius miestuose ir miesteliuose. Ji buvo nepriklausoma nuo bažnytinės, feodalinės, dvaro, miestų ir karališkosios teisės, tačiau buvo ypač glaudžiai susijusi su miestų teise ir bažnytine teise.

Prekybos teisei, kaip ir kitoms ano meto svarbiausioms teisės sistemoms, buvo būdingi objektyvumo, universalumo, abipusiškumo, kolektyvinio teismo, vientisumo ir augimo bruožai. Šie šeši bruožai ne tik parodo glaudų prekybos teisės ryšį su visa Vakarų teisės tradicija, bet kartu atskleidžia ir jos specifinius ypatumus.

Objektyvumas

Kaip ir feodalinėje bei dvaro teisėje, prekybos teisėje nuo 1000 iki 1200 m., ir visų pirma nuo 1050 iki 1150 m., teisės ir pareigos tapo daug objektyvesnės ir daug tikslesnės; sumažėjo jų savavališkumas ir neapibrėžtumas. Buvo pereinama nuo paprasto papročio kaip įpročio (elgesio modelio) prie rūpestingiau apibrėžtos paprotinės teisės (elgesio normų). Prekybos teisės normos ypač konkretėjo tada, kai būdavo užrašomos – iš dalies komercinės įstatymų leidybos pavidalu, bet visų pirma daugiau ar mažiau stereotipinių raštiškų komercinių dokumentų pavidalu. Be to, naujosios sistemos objektyvumą atspindėjo tai, kad buvo labai pabrėžiamas komercinių ginčų teisminio nagrinėjimo nešališkumas ir atsirado naujų tipų prekybiniai teismai.

Universalumas

XI a. pabaigoje ir vėliau prekybos teisės nustatomos teisės ir pareigos labai suvienodėjo ir tapo bendresnės; nunyko jų įvairovė ir ypatumai, susiję su vietine specifika. Iš dalies tai lėmė to meto prekybos kosmopolitinis, transnacionalinis pobūdis. Visoje Europoje reguliariai ir tam tikrose numatytose vietose būdavo rengiamos didelės tarptautinės mugės; jos būdavo rengiamos ir nuolatines prekyvietes turinčiuose miestuose, į kuriuos suvažiuodavo pirkliai iš daugelio šalių. Transnacionalinės prekybinės asociacijos steigdavo nuolatines atstovybes svarbiausiuose komerciniuose Europos centruose. Transnacionalinė prekyba dažnai nustelbdavo vietinę prekybą ir teikė modelį visoms komercinėms operacijoms.

Universalų prekybos teisės pobūdį – ir jai formuojantis, ir vėliau – pabrėžia visi apie ją rašę autoriai. 1473 m. Anglijos kancleris paskelbė, kad į jį besikreipiančių svetimšalių pirklių ieškiniai bus nagrinėjami „kanclerio teisme pagal prigimtinę teisę..., kurią kai kas vadina prekybos teise ir kuri yra universali pasaulio teisė"[11]. Pirmojoje angliškoje knygoje, skirtoje prekybos teisei, *Consuetudo vel Lex Mercatoria, arba senoji prekybos teisė (Consuetudo vel Lex Mercatoria, or the Ancient Law Merchant,* 1622) jos autorius Gerardas Malynesas tvirtina: „Aš pavadinau šią knygą pagal senovinį pavadinimą Lex Mercatoria..., kadangi tai yra paprotinė teisė, pripažinta visų karalysčių ir respublikų autoriteto, o ne teisė, įsteigta kokio nors valdovo suvereniteto"[12]. O XVIII a. viduryje Blackstone'as rašė štai ką: „Prekybos reikalus reguliuoja jos pačios teisė, vadinamoji prekybos teisė arba Lex Mercatoria, kuriai pritaria ir į kurią atsižvelgia visos tautos, ir, skyrium imant, ji yra laikoma dalimi anglų teisės, sprendžiančios pirklių bylas bendrų normų pagrindu, o šios normos taikomos visiems komerciniams reikalams, susijusiems su vidaus prekyba, pavyzdžiui, vekselių sudarymui, priėmimui ir perdavimui"[13].

XII a. Europoje prekybos teisės transnacionalinis pobūdis buvo labai svarbi svetimšalių pirklių teisių apribojimų, paremtų vietine teise, atsvara ir apskritai rimta apsauga nuo vietinių įstatymų ir papročių nulemtų kaprizų. Anglijoje Vestminsterio statute (1275)

buvo skelbiama: „Įsakome, kad bet kokiame mieste, apskrities centre, mugėje ar turguje svetimšalis, atvykęs į mūsų karalystę, nebūtų areštuotas dėl kokios nors skolos, kurios atžvilgiu jis nėra nei skolininkas, nei laiduotojas". Tačiau ne visos kitos šalys uždraudė areštuoti svetimšalius už jų tėvynainių skolas; pavyzdžiui, šiaurės Italijoje daugybė miestų sutarčių „lėtai ir su pertrūkiais užtikrino italams tokią apsaugą"[14]. Šiuo ir kitais požiūriais judėjimas suvienodinimo link buvo laipsniškas procesas. Netgi tarptautinių mugių papročiai ne visur buvo vienodi. Tačiau apskritai prekybinius sandorius reguliuojančių įstatymų ir papročių skirtumai įvairiose šalyse ir vietovėse nebuvo žymūs. Williamas Mitchellas rašė: „Kiekviena šalis, galima sakyti, kiekvienas miestelis turėjo savitą prekybos teisę, tačiau tai buvo tos pačios rūšies savitumai. Pagrindiniai principai ir svarbiausios normos visur buvo vienodos arba vienodėjo."[15]

„Svetimšaliams pirkliams" tekdavo bijoti ne tik diskriminacinio traktavimo pagal vietinę teisę, bet ir piratų bei pakelės plėšikų prievartos, taip pat vietinių mokesčių tarnybų godumo. Kad būtų apsisaugota nuo kelionėje gresiančių pavojų, jūrų prekyba dažniausiai vykdavo pakrantėse, laivų vilkstines lydėdavo apsauga, o sausumoje pirklys keliaudavo apsiginklavęs ir dažniausiai kartu su kitais pirkliais, karavanais. Tačiau pirkliai niekaip negalėjo apsiginti nuo muitų, kurie, pavyzdžiui prie Reino būdavo tokie dideli ir tokie įvairūs, kad nusipelnė pavadinimo *furiosa Teutonicorum insania („Teutonų beprotybė")*[16]. Prancūzijoje net po 1431 m. reformos prie Luaros ir jos intakų dar išliko apie 130 muitų rūšių[17].

Tas faktas, kad svetimšalis pagal vietinius įstatymus dažnai būdavo beteisis ir nebūdavo ginamas vietinių valdovų, lėmė tai, kad pačių pirklių teisės universalumas tapo neatidėliotina būtinybe. Laikui bėgant universalią prekybos teisę pradėjo ginti stiprėjančios centrinės politinės valdžios. Vieną iš seniausių tokios apsaugos pavyzdžių galima rasti Didžiojoje laisvių chartijoje (1215), kur sakoma: „Tegul visi pirkliai saugiai atvyksta į Angliją ir iš jos išvyksta, ir tegul jie gyvena Anglijoje ir keliauja per ją žeme ir jūra pardavinėdami ir pirkdami, būdami laisvi nuo įstatymo nustatytų muitų ir laikydamiesi senovinių ir teisingų papročių"[18]. Galiau-

siai tokia apsauga – Anglijoje ir kitur – išsiplėtė tiek, kad viešoji valdžia padėdavo vykdyti prekybinių teismų sprendimus. Štai 1292 m. Londono pirklys vardu Lukas buvo apkaltintas tuo, kad patyliukais dingo iš Lino mugės, nesumokėjęs 31 svaro už prekes, jo nupirktas iš vokiečių pirklio, ir atsisakė stoti prieš mugės teismą, kad atsakytų į kaltinimus, pateiktus remiantis prekybos teise, ir „dėl tokio poelgio joks svetimšalis pirklys nebenorėjo nieko parduoti Londono piliečiams, kol jie nesumokėjo visko..., juos vadindamas nesąžiningais skolininkais". Lukas iš Lino pabėgo į Sent-Botolfą, po to į Linkolną, po to į Halį, o galiausiai į Londoną, visą laiką persekiojamas vokiečio. Londono pirklių, būgštavusių dėl savo reputacijos, prašymu Lukas buvo uždarytas į Londono Tauerį, o po to jo byla buvo peržiūrėta karaliaus tarybos, remiantis „habeas corpus" principu[19].

Be to, pasaulietiniai valdovai padėdavo apsaugoti prekybos teisės universalų pobūdį, sudarydami tarpusavio sutartis. Bent jau nuo XII a. Italijos miestai sudarydavo dvišales sutartis, pagal kurias kiekviena šalis įsipareigodavo kitos šalies piliečiams leisti laisvai apsigyventi jos teritorijoje, turėti čia nuosavybę, verstis amatais ir prekyba, lankyti pamaldas ir kreiptis į teismus[20]. Šių sutarčių pagrindu dažnai būdavo steigiami nešališki pirklių tribunolai, turėdavę spręsti komercinius ginčus tarp abiejų sutarties partnerių piliečių. Šie ginčai turėdavo būti sprendžiami greitai ir pagal prekybinį paprotį, o jei papročio, susijusio su ginčytinu reikalu, nebūdavo, ginčas turėdavo būti sprendžiamas pagal „švarią sąžinę"[21]. Be to, XII a. Anglijos karaliaus Henriko II ir Kelno miesto sutartis Kelno piliečiams užtikrino ne mažiau palankią padėtį negu toji padėtis, kuria naudojosi anglų pirkliai. Galima spėti, kad tai pats seniausias išlikęs „nacionalinio režimo" straipsnio pavyzdys ir moderniosiose komercinėse sutartyse fiksuojamo „didžiausio palankumo" režimo pirmtakas[22].

Teisių abipusiškumas

Teisių abipusiškumo principas buvo naujos prekybos teisės, atsiradusios XI a. pabaigoje ir XII a., šerdis. Žinoma, pats abipusiškumas „tu – man, aš – tau" prasme buvo bet kokios prekybos

visose civilizacijose šerdis, nes bet kokia prekyba suponuoja tai, kad komercinių sandorių partneriai apsikeičia įsipareigojimais ar pelnais. Pardavėjas išsiskiria su prekėmis, o pirkėjas – su savo pinigais; skolintojas duoda lėšas, o skolininkas įsipareigoja grąžinti gautą sumą plius pridėtinę sumą; pervežėjas imasi nugabenti prekes, o pardavėjas ar pirkėjas įsipareigoja apmokėti pervežimą. Kiekvienas ką nors aukoja, ir abu galiausiai tikisi gauti pelną. Tačiau teisių abipusiškumo principas, kaip jis Vakaruose buvo pradėtas traktuoti nuo XI a. pabaigos ir XII a. pradžios, apima ir šį tą daugiau, o ne tik paprastus mainus: idealiu atveju jis apima sąnaudų ir pajamų *lygybės* elementą, taip pat sandorio šalių lygybės, t.y. mainų garbingumo, elementą. Savo ruožtu šis elementas turi du aspektus – procedūrinį ir materialųjį. Procedūriniu požiūriu, mainų reikia imtis garbingai, t.y. neverčiamam, neapgaudinėjant ar kitaip nepiktnaudžiaujant kitos šalies valia ar žinojimu. Materialiu požiūriu, netgi tokie mainai, kuriems šalys ryžosi savanoriškai ir sąmoningai, nė vienai šaliai neturi kainuoti tiek, kad išlaidos būtų visiškai neproporcingos laukiamam pelnui. Be to, tokie mainai neturi būti nederamai nuostolingi trečioms šalims arba visuomenei.

Ir procedūrinį, ir materialųjį teisių abipusiškumo aspektą implikuoja jau pats terminas „teisė", kaip Vakaruose jis buvo suprantamas XI a. pabaigoje. Teisės būtinai traktuojamos kaip visos teisės sistemos dalis. Jų pobūdį nulemia šios sistemos tikslai. Šie tikslai mažių mažiausiai apima tam tikrą apsaugą nuo tam tikrų negarbingumo rūšių komerciniuose sandoriuose.

Procedūrinio abipusiškumo principas buvo labai išvystytas Popiežių revoliucijos epochos jurisprudencijoje. Pavyzdžiui, kanonų teisė pabrėždavo teisingumo principus sudarant sutartis. Kaip prisiektinis įsipareigojimas bažnytiniams teismams suteikdavo sutarčių jurisdikciją, taip ir sąžiningumas (*bona fides*) pats savaime būdavo būtinas sutarties sudarymo matas. Kanonų teisėje apgaulės, prievartos ir klaidos sąvokos buvo susietos į sudėtingą teoriją, kuri, viena vertus, pagrindė šalių laisvę duoti saistančius pažadus, bet, kita vertus, šalis saugojo nuo apgavysčių. Bet visų pirma buvo ištaisytas germanų liaudies teisėje vyravęs priesaikų forma-

lizmas. Priešingai ir germanų, ir senesnei romėnų teisei, naujoji kanonų teisė, grindžiama naujuoju romanistiniu teisės mokslu, ne tik pripažino neformalių žodinių susitarimų galioseną, bet kartu atsisakė pripažinti daugumą pačių formaliausių susitarimų (prisiekiant arba raštišku susitarimu, sutvirtintu antspaudu), jei šalys juos sudarė prisidengdamos apgaule ar net dėl nesusipratimo, dėl kurio įsipareigojęs asmuo buvo neatsakingas. Su tam tikromis modifikacijomis šiuos principus perėmė naujoji prekybos teisės sistema. Jie atspindėjo procedūrinio abipusiškumo sudarant sutartis principą.

Materialiojo teisių abipusiškumo principas, nors ir ne toks išvystytas, atsispindėjo kanonistų lupikavimo ir teisingos kainos doktrinose[23]. Šios doktrinos pasižymėjo daugeliu subtilių išlygų, reikalingų tam, kad būtų pritaikytos komercijos reikmėms. Buvo leidžiama imti teisėtas palūkanas. Nepaisant to, pirkliai dažnai priešindavosi kanonistų pastangoms reguliuoti prekybinę praktiką ir ypač jų pastangoms prekyboje įtvirtinti bažnytinę jurisdikciją. Vėlyvas, tačiau laikotarpiui nuo XI a. pabaigos iki XIII a. pradžios būdingas pavyzdys – Genujos dožo ir seniūnų tarybos 1369 m. išleistas įsakas, kuriuo buvo nustatyta didelė bauda, sumokama kiekvienam asmeniui, kuris kreipiasi į bažnytinį ar kitokį teismą argumentuodamas tuo, kad jo sudaryta komercinė sutartis, pvz., draudos arba valiutos keitimo sutartis, yra lupikiška, prieštarauja kanonų teisei arba yra neteisėta dėl kitų priežasčių[24].

Pirklių ir bažnytininkų konfliktas dėl kanonų teisės taikomumo komercinėms sutartims neatspindėjo kokio nors pamatinio nuomonių skirtumo sutarties laisvės pajungimo moraliniams priesakams klausimu. Pirkliai patys netikėjo individo teise praturtėti bet kuria kaina. Nors jie ir nemanė, kad komercinė veikla turi būti saistoma vienuoliško gyvenimo moralinių normų, jie neneigė, kad ji yra pavaldi teisingos kainos principui, įstatymui dėl lupikavimo ir kitoms panašioms garantijoms prieš prievartinius ar nemoralius susitarimus. Jie laikė neginčytina bažnyčios viršenybę moralės klausimais. Tačiau jie gynė savo santykinę autonomiją komercinės teisės srityje, ir bent jau teoriškai bažnyčia neneigė šitokios jų autonomijos. Todėl jų pateikiamos formuluotės galėjo skirtis nuo bažnytinių formuluočių, kaip jų jurisdikcija galėjo skirtis nuo

bažnytinės jurisdikcijos; ir kiekviena iš dviejų skirtingų formuluočių galėjo būti laikoma teisėta, kaip ir kiekviena jurisdikcija irgi galėjo būti laikoma teisiškai pagrįsta. Tai buvo scholastinė dialektika, perkelta į veiksmą. Prekybinė bendruomenė turėjo savo teisę, *lex mercatoria*, kaip bažnyčia irgi turėjo savo teisę, *jus canonicum*. Žinoma, pirkliai buvo bažnyčios nariai, o todėl buvo pavaldūs kanonų teisei, bet kartu jie buvo prekybinės bendruomenės nariai, o todėl pavaldūs prekybos teisei. Kai tarp šių dviejų teisės visumų kildavo konfliktas, ne visada būdavo aišku, kuri turi pirmenybę. Abi galėjo būti teisingos. Tik laikas galėjo pašalinti šį konfliktą.

Taigi procedūrinis ir materialusis teisių abipusiškumas, kuriuo rėmėsi ir pirkliai, ir bažnytininkai, turi būti traktuojamas ne kaip abstraktus principas, o kaip principas, skelbtas ir vykdytas konkrečiose bendruomenėse. Pirkliai sudarė savavaldę bendruomenę, padalytą į religines brolijas, gildijas ir kitokius junginius. Šis istorinis faktas paaiškina visus iš jo kylančius naujosios prekybos teisės sistemos bruožus – jos objektyvumą, universalumą, teisių abipusiškumą, kolektyvinį teismą, vientisumą ir augimą.

Kolektyvinis teismas: komerciniai teismai

Komercinius teismus sudarė rinkų ir mugių teismai, pirklių gildijų teismai ir miestų teismai. Nors gildijų ir miestų teismai nagrinėdavo ne tik komercines bylas, jų komercinė jurisdikcija buvo pakankamai plati, todėl juos galima traktuoti kaip komercinius teismus.

Rinkų ir mugių teismai, kaip ir senjorų bei dvarų teismai, buvo neprofesionalūs bendruomenės tribunolai; teisėjus rinkdavo rinkos arba mugės pirkliai iš savo tarpo. Gildijų teismai irgi buvo neprofesionalūs tribunolai, paprastai sudaryti iš gildijos vyresniojo arba jo atstovo, bet dažnai gildijos vyresnysis pasirinkdavo du arba tris gildijos narius, kurie posėdžiaudavo svarstant prekybines bylas. Su pirkliais posėdžiautojais kartais posėdžiaudavo ir profesionalus teisininkas. Teisiniais formalumais dažnai rūpindavosi profesionalūs notarai, atlikdavę teismo sekretorių pareigas[25]. Miestų prekybinius teismus dažnai irgi sudarydavo pirkliai, iš-

rinkti kompanionų. Milano įstatymas, išleistas 1154 m., įteisino „pirklių konsulų" išrinkimą spręsti komercinėms byloms, ir ši konsulinių pirklių teismų sistema paplito daugelyje Italijos miestų. Svetimšaliams pirkliams ji leido rinkti teisėjus iš savo tėvynainių tarpo. Pirklių konsulų teismai, atsiradę šiaurės Italijos miestuose-respublikose, palaipsniui išplėtė savo jurisdikciją visoms miesto prekybinėms byloms. Kiti Europos miestai perėmė itališką pirklio konsulo instituciją arba sukūrė panašias institucijas, kur komercinės bylos būdavo nagrinėjamos teisėjų pirklių. Kai kuriose šalyse savo valdžią pirklių gildijoms, miestų rinkoms ir mugėms įtvirtino karalius, bet ir po to prekybos teisę apskritai vykdydavo teisėjai pirkliai.

Laikui bėgant įvairiose Vakarų Europos srityse atsirado kitų tipų komerciniai teismai. Anglijoje, Velse ir Airijoje buvo įsteigti vadinamieji „turgavietės teismai" (courts of the staple); jie veikė keturiolikoje miestų, kuriuose klestėjo prekyba tam tikrais anglų „turgaus" produktais – visų pirma vilna, oda ir švinu. Daugiausiai šiuo verslu vertėsi italų, flamandų ir vokiečių pirkliai. Šitiems „svetimšaliams pirkliams" anglai pasiūlė apsaugą šiuose turgaviečių miestuose, ir pagal Turgaviečių statutą (1353 m.) kiekvieno tokio miesto pirkliai, taip pat jų tarnai ir šeimynos nariai buvo pavaldūs „prekybos teisei, apimančiai visus turgavietės reikalus, o ne bendrajai krašto teisei, ne miestų, miestelių ir kitokių gyvenviečių papročiams". Šie asmenys buvo pavaldūs turgavietės teismo jurisdikcijai, o šiam teismui pirmininkavo miesto meras, kurį vieneriems metams rinkdavo „pirklių, tiek svetimšalių, tiek natūralizuotų svetimšalių, bendrija". Taigi svetimšaliai pirkliai dalyvaudavo Anglijos miestų merų rinkimuose! Meras privalėdavo „išmanyti prekybos teisę" ir teisti pagal ją. Teismo procesai, kuriuose dalyvaudavo svetimšalis pirklys ir anglas, reikalavo mišraus prisiekusiųjų teismo, sudaryto pusiau iš svetimšalių, pusiau iš Anglijos valdinių. Apeliacijos galėjo būti paduodamos kancleriui ir karaliaus tarybai[26].

Dar vienas komercinių teismų tipas buvo vietiniai jūrų teismai uostamiesčiuose, turėję jurisdikciją tiek komercinėms, tiek su jūros verslu susijusioms byloms, įskaitant prekių pervežimą jūra. Šitie

teismai – vadinamieji admiraliteto teismai – posėdžiaudavo krante „nuo potvynio iki potvynio".

Visų tipų komerciniuose teismuose procedūra pasižymėjo greitumu ir neformalumu. Laiko būdavo skiriama nedaug: mugės teismuose nuosprendis turėdavo būti paskelbiamas, kol pirklių kojos dar būdavo dulkėtos, jūrų teismuose – „nuo potvynio iki potvynio", gildijų ir miestų teismuose – „nuo vienos dienos iki kitos". Dažnai būdavo draudžiamos apeliacijos. Paprastai būdavo atsisakoma ne tik profesionalių teisininkų, bet kartu vengiama ir techninės teisinės argumentacijos, kuri keldavo nepasitenkinimą. Teismas turėjo „vadovautis teisingumu..., kuris reikalauja, kad kiekvienas žmogus būtų priimtas, papasakotų apie reikalą... ir pasakytų viską, ką tik gali", savo naudai. Tipiškas pirklių gildijos statutas nustatydavo, kad komercinės bylos „turi būti sprendžiamos *ex aequo et bono*; nedera leistis į ginčą dėl įstatymo subtilybių"[27]. Šitie procedūriniai bruožai komercinę teisę labai skyrė nuo formalistinės miestų ir karališkųjų teismų procedūros, o kartu ir nuo raštiškos kanonų teisės procedūros paprastose bylose.

Tačiau prekybinių teismų procedūra buvo giminiška glaustai (skirtingai nuo paprastosios) bažnytinių teismų procedūrai. Glaustą procedūrą ypatingų bylų atveju, įskaitant komercines bylas, įteisino 1306 m. išleista popiežiaus bulė – dekretalija „Saepe Contingit" (pavadinta pagal pradinius žodžius „Dažnai nutinka"). Bulėje buvo kalbama apie kartais pasitaikančius atvejus, kai popiežius perduoda bylas (bažnytiniams) teisėjams nurodydamas, kad procedūra būtų „paprasta ir aiški, ir be paprastosios procedūros formalios argumentacijos bei iškilmingų taisyklių". Paaiškinant šituos žodžius bulėje buvo sakoma, kad tokios bylos atveju teisėjui nebūtina reikalauti raštiško skundo, kad jam nebūtina reikalauti įprastinių šalių pasisakymų, kad jis gali spręsti bylą net atostogų metu, kad jis turi atmesti delsiamąsias išimtis (dilatory exceptions) ir kad jis turi atmesti apeliacijas, galinčias uždelsti bylos sprendimą, taip pat nepaisyti advokatų, prokurorų, šalių ir nereikalingų liudytojų „šūksnių". Tokiose bylose, buvo sakoma bulėje, teisėjas „turi apklausti šalis arba joms reikalaujant, arba, jei to reikalauja teisingumas, savo iniciatyva"[28]. Ši dekretalija buvo perimta vėles-

nių itališkų statutų, kurių pagrindu buvo steigiami prekybiniai teismai; be to, ji įtakojo vokiečių, prancūzų ir anglų komercinius ir jūrų teismus, įskaitant Anglijos kanclerio teismo teisingumo jurisdikciją.

Anglijoje prekybinės teisenos greitumą pabrėžė Bractonas, rašęs, kad esama tam tikrų žmonių luomų, „kuriems reikia turėti greitą teismą, pvz., pirkliams, kuriems teisingumą duoda Court Pepoudrous" („turgaus" arba „dulkėtų kojų" teismai mugėse ir turgavietėse)[29].

Žinoma, greitos, neformalios ir teisingos procedūros komerciniuose teismuose principas buvo reakcija į prekybos reikmes. Tačiau tokia reakcija buvo įmanoma tik todėl, kad komercinių teismų sistema turėjo bendruomeninį, kolektyvinį pobūdį. Kaip ir kiti prekybos teisės bruožai – jos objektyvumas, universalumas, teisių abipusiškumas, vientisumas, augimas, – komercinio teismo bendruomeninis pobūdis (t.y. pirklių dalyvavimas sprendžiant prekybinius ginčus) gali būti traktuojamas kaip abstraktaus teisingumo principas, kaip teisinis idealas. Šitokiu požiūriu jį galima vertinti ir neigiamai, ir teigiamai, nes, padėdamas spręsti konkrečias komercines bylas pagal teisingumo teisę, kartu jis padėjo komercinei teisei išsivaduoti nuo bažnyčios, karaliaus ir net miesto kontrolės ir išsaugoti pirklių privilegijas. Bet komercinių bylų kolektyvinį teismą reikia vertinti ir istoriškai, kaip vieną iš pirklių luomo ir jo teisės santykinės autonomijos aspektų, atsiradusių Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochoje, – autonomijos, susijusios su visuotiniu vakarietiškos teisės vieningumu, pasireiškusiu dvasinės ir pasaulietinės valdžios sąveika, o pasaulietinėje srityje – feodalinės, dvaro, komercinės, miestų ir karališkosios teisės sistemų sąveika.

Prekybos teisės vientisumas

Vakarų prekybos teisė XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje tapo vientisa principų, sąvokų, normų ir procedūrų sistema. Įvairios teisės ir pareigos, susijusios su komerciniais santykiais, buvo pradėtos interpretuoti racionaliai – kaip visos teisės visumos, *lex*

mercatoria, sudedamosios dalys. Daug įvairiausių komercinių teisinių institutų, įsteigtų tuo metu – pavyzdžiui, perleidžiamieji vekseliai, kredito garantijos ir bendros įmonės, – kartu su daugybe tuo metu pertvarkytų senesnių teisinių institutų buvo traktuojami kaip aiškiai apibrėžta ir rišli sistema.

Štai kokie Vakarų prekybos teisės skiriamieji bruožai susiformavo per tuos šimtmečius:

- kilnojamojo turto nuosavybės teisė buvo griežtai atskirta nuo nekilnojamojo turto (žemės ir su ja susijusio nekilnojamojo turto) nuosavybės teisės;
- buvo pripažinta, kad sąžiningo kilnojamojo turto pirkėjo teisės turi pirmenybę prieš tikrojo savininko teises[30];
- ankstesnis reikalavimas pristatyti prekes perduodant nuosavybės teises buvo pakeistas simboliniu pristatymu, t.y. nuosavybės teisės (ir rizika nuosavybę prarasti ar patirti žalą) buvo perduodamos perduodant pervežimo ar kitokius dokumentus;
- buvo sukurta kilnojamojo turto valdymo teisė, nepriklausoma nuo nuosavybės teisės[31];
- buvo pripažinta neformalių žodinių susitarimų galiosena perkant ir parduodant kilnojamąjį turtą;
- buvo apribotos pretenzijos dėl garantijos sulaužymo, viena vertus, ir, kita vertus, sukurta prekių kokybės ir tinkamumo parduoti *(marchandise loyale et marchande)* numanomų garantijų doktrina;
- buvo nustatytas objektyvus nuostolių dėl prekių nepristatymo matas, pagrįstas sutartinės ir rinkos kainos skirtumu, kartu buvo nustatyta fiksuota piniginė bauda už tam tikrų tipų sutarčių sulaužymą;
- buvo sukurti komerciniai dokumentai, tokie kaip vekselis ir skolinis pasižadėjimas, taip pat jų pertvarkymo į vadinamąsias abstrakčiąsias sutartis mechanizmas; abstrakčių sutarčių atveju dokumentas ne tik liudija patį sutarties faktą, bet ir pats savaime įkūnija sutartį, yra sutartis ir gali būti nepriklausomo ieškinio objektu;

- buvo sugalvota vekselių ir skolinių pasižadėjimų perleidžiamumo sąvoka, todėl sąžiningas asmuo, kuriam būdavo perleidžiami tokie dokumentai, turėjo teisę į tai, kad trasantas ar vekselio išdavėjas jam sumokėtų net ir tuo atveju, jeigu pastarasis galėjo kuo nors apkaltinti (pvz., apkaltinti apgaule) pirminį vekselio savininką;
- buvo sugalvotas kilnojamojo turto įkeitimas (chattel mortgage); buvo nustatytos pardavėjo teisės, leidžiančios jam uždėti areštą skolininko turtui, kol bus sumokėta skola; be to, buvo nustatytos kitos turtinės garantijos;
- buvo įvestas bankroto įstatymas, turint galvoje sudėtingos komercinio kredito sistemos egzistavimą;
- buvo sukurti lydraščiai ir kiti prekių pervežimo dokumentai;
- buvo išplėstas antikinis graikų ir romėnų sukurtas jūrų kreditas ir išrasta bodmerėjos paskola (bottomry loan), apdrausta teise uždėti areštą kroviniui arba teise į paties laivo dalį; tai buvo užjūrio prekybos finansavimo ir draudos priemonė[32];
- graikų ir romėnų sukurta individualistiškesnė bendrovės *(societas)* sąvoka buvo pakeista kolektyviškesne sąvoka, apėmusia bendrą nuosavybę, kuria disponavo bendrovė kaip vienetas (unit), o vieno kompaniono teisės ir pareigos išlikdavo ir mirus kitam kompanionui;
- buvo sukurtas bendrų įmonių *(commenda)* kaip tam tikrų akcinių kompanijų, kur kiekvieno investuotojo atsakomybė buvo proporcinga jo indėliui, institutas;
- buvo išrasti firmos ženklai ir patentai;
- buvo įsteigtos viešosios paskolos, apdraustos obligacijomis ir kitais vertybiniais popieriais;
- buvo įsteigtas depozitinių bankų institutas[33].

Taigi daugelis – jeigu ne dauguma – šiuolaikinės komercinės teisės sistemos struktūrinių elementų susiklostė šioje epochoje. Juose glūdėjo tam tikri pamatiniai teisiniai principai, kuriuos pripažino visos to meto teisinės sistemos ir kurie buvo pritaikyti tam tikroms konkrečioms prekybinės bendruomenės reikmėms. Visų pirma tai buvo sąžiningumo principas, konkrečiai pasireiškęs tuo, kad buvo sukurti nauji kredito dokumentai, ir juridinio asmens

principas, konkrečiai pasireiškęs tuo, kad buvo sukurtos naujo tipo verslo asociacijos.

Kredito formos. Kadangi apmokėjimas natūra XII a. tapo išimtimi, pradėjo plisti nauji komercinių sutarčių tipai, apimantys kredito panaudojimą. Tiesą sakant, pats apmokėjimas grynais buvo tam tikras kreditinis sandoris, nes neegzistavo suvereni valstybė, galėjusi garantuoti pinigų vertę, o apyvartoje buvo daug įvairiausių rūšių monetų.

Svarbiausios pardavėjų pirkėjams teikiamo kredito formos buvo skoliniai pasižadėjimai ir vekseliai. Pirkėjas arba pasirašydavo pardavėjui skirtą dokumentą, pasižadėdamas sumokėti jam tam tikrą pinigų sumą arba tam tikru metu ateityje, arba pateikus dokumentą; arba jis išduodavo čekį (vekselį) trečio asmens vardu („X-ui: sumokėti Y-ui iš mano sąskaitos"), irgi apmokamą arba tam tikru nustatytu laiku, arba jį pateikus. Komerciniais dokumentais naudojosi jau arabai XI ir XII a. Viduržemio jūros prekyboje, bet atrodo, kad tie dokumentai nebūdavo traktuojami kaip „abstrakčios sutartys", t.y. kaip įsipareigojimai, nepriklausomi nuo jų priežastimi buvusių sutartinių santykių. Kai XI a. pabaigoje ir XII a. tokie dokumentai paplito Vakaruose, jie ne tik įgijo nepriklausomų įsipareigojimų pobūdį, kaip ir patys pinigai, bet kartu įgijo ir kitą pinigų bruožą, būtent perleidžiamumą. Asmuo, išdavęs čekį (arba pateikęs vekselį), dokumentą padarydavo apmokamą jo pateikėjui arba „jo potvarkiu"[34]. Tai reikšdavo, kad bet koks asmuo, kuriam pateikėjas perduodavo šį dokumentą (jį patvirtindamas ar kaip nors kitaip), įgydavo neribotą teisę reikalauti apmokėjimo iš išdavusio čekį ar pasirašiusio vekselį asmens, net jeigu tas asmuo turėjo pagrįstų kaltinimų (pvz., kaltinimą apgaule) pirminiam dokumento pateikėjui. Svarbu buvo tik tai, kad asmuo, kuriam buvo perduota teisė į vekselį, būtų jį gavęs sąžiningai ir nežinodamas apie apgaulę arba kitokias kliūtis. Buvo tariama, kad dokumentas eis iš rankų į rankas. Panašiai ir vekselis, kuris turi būti apmokėtas jo pateikėjui arba „savininkui", galiodavo bet kokio sąžiningo turėtojo rankose.

Nei kredito dokumentų sąvoka, nei jų perleidimo praktika nebuvo žinoma senajai romėnų ar germanų teisei; šis institutas ne-

išsivystė iki racionalios sąvokos ar sąmoningos praktikos musulmonų pasaulyje ir tarp kitų tautų Viduržemio jūros pirklių VIII–X a. Tai, kad XI a. pabaigoje ir XII a. Vakarų pirkliai sukūrė šią sąvoką, buvo atsakymas į tuo metu atsiradusios išvystytos prekių rinkos reikmes. Tačiau kad šitoks atsakymas atsirastų, buvo reikalinga kažkas daugiau, o ne tik ekonominė paskata. Turėjo egzistuoti paties kredito rezervas, nes be kredito, t.y. be rinką sudarantiems asmenims būdingo pasitikėjimo ateitimi, negalėjo būti nei kredito dokumentų, nei papildomo kredito, kurį įkūnijo jų perleidžiamumas. Žinoma, kreditas reiškia tikėjimą, įsitikinimą, pasitikėjimą kuo nors ar patikėjimą kam nors. Skolininko būsimo įsipareigojimo perdavimo iš vieno kreditoriaus kitam sistema nebūtų galėjusi atsirasti ir išlikti, jei nebūtų egzistavęs stiprus tikėjimas, įsitikinimas, pasitikėjimas garbingumu ir tvirtumu tos bendruomenės, kuriai priklausė visi kreditoriai ir visi skolininkai. Iš tikrųjų tik toks pasitikėjimas ateitimi sukūrė galimybę neatidėliotino apmokėjimo vertę prilyginti vėlesnio apmokėjimo vertei.

Robertas S. Lopezas rašė:

„Neribotas kreditas buvo didysis Komercinės revoliucijos tepalas. Tai buvo visiškai naujas reiškinys... graikų ir romėnų ekonomika buvo puikiai aprūpinta visų rūšių pinigais, bet blogai tiko didelio masto komerciniam kreditui, o... barbarybės epochos ekonomika stokojo ir pinigų, ir kredito; ji taip ir nesugebėjo atitrūkti nuo žemės. Kitos epochos pakilimą kurstė ne masyvus grynų pinigų įliejimas, bet kreditais besinaudojančių žmonių glaudesnis bendradarbiavimas. Pakilimas įvyko ne Vokietijoje, kur X–XII a. pradėjo veikti naujos sidabro kasyklos, bet Italijoje, kur susiaurėjo žemės ūkio kapitalistus ir pirklius skirianti praraja [ir kur] kreditas mažai grynų pinigų investicijai padėjo veikti vienu metu keliose vietose."[35]

Tuo metu klestėjo kelios kredito formos, ir ne tik Italijoje, bet ir visoje Vakarų Europoje. Be pardavėjų kredito pirkėjams, teikiamo remiantis perleidžiamaisiais dokumentais ir kitais būdais, egzistavo ir kreditas, kurį pirkėjai teikdavo pardavėjams, remdamiesi įvairiausių tipų sutartimis dėl pirkimo tokių prekių, kurios turėdavo būti pristatytos ateityje, nupirktos pardavėjo ir perparduotos, ir pan. Ir šiuo atveju tokios sutartys buvo grindžiamos tuo, kad egzistuoja ne tik išvystyta rinka, bet ir tikėjimas tą rinką

sudarančios bendruomenės ateitimi bei laiko, kaip veiksnio, turinčio kainą komerciniuose sandoriuose, sąvoka.

Situacija, kai kreditą teikia pirkėjas pardavėjui arba trečioji šalis (pvz., bankininkas) pirkėjui, buvo daug labiau paplitusi negu situacija, kai kreditą teikia pirkėjas pardavėjui, ir todėl buvo ieškoma priemonių, galinčių apsaugoti kreditorių nuo finansinių įsipareigojimų nevykdymo. Pati svarbiausia priemonė buvo kilnojamojo turto įkeitimas, kai šalis, suteikusi kreditą, kaip garantiją išsaugodavo teisę į prekes, todėl jų nebuvo galima perparduoti arba jomis disponuoti kitaip, kol nebus sumokėta kreditoriui, o jeigu kreditorius nebesusigrąžindavo savo pinigų, jis turėjo teisę pasisavinti prekes ir jas perparduoti, kad susigrąžintų skolą. Nei romėnų, nei germanų teisėje neegzistavo tokia sudėtinga garantijos priemonė. Ir vėl, kad toks kilnojamojo turto įkeitimas būtų efektyvus, buvo absoliučiai būtina, jog egzistuotų glaudi prekybinė bendruomenė, turinti išvystytą prekybos teisės visumą, nes egzistavo pavojus, kad tas pats turtas bus apgavikiškai įkeistas ne vienam, o keliems kreditoriams. Daugelyje Europos miestų į šį pavojų buvo atsižvelgta, įvedant kilnojamojo turto užstatų oficialios registracijos, kurią vykdydavo valstybės pareigūnai, sistemą; jos dėka potencialūs kreditoriai galėjo aptikti bet kokį anksčiau sudarytą turto įkeitimą[36].

Esmingas išvystytos kredito sistemos, Vakaruose sukurtos XI–XII a., elementas buvo bankroto teisė, kuri, viena vertus, atsižvelgė į garantinius interesus gindama kreditorius ir, kita vertus, nebuvo pražūtinga skolininkams. Germanų teisė buvo ypač rūsti neišgalinčiam skolininkui: jo kreditoriai atimdavo viską, ką jis turėdavo, ir netgi galėdavo apsigyventi tokio skolininko namuose, eksploatuoti jo tarnus ir naudotis jo derliumi. Kita vertus, Justiniano romėnų teisė buvo labai humaniška neišgalinčiam skolininkui, bet ji menkai gynė kreditorius. Vakarietiška bankroto teisė nuo XII a. tarp šių kraštutinumų nustatė pusiausvyrą. Ji leido apriboti skolininkų atsakomybę ir kartu teikė pirmenybę kreditorių garantijoms. Pasak Levino Goldschmidto, to meto bankroto teisė „yra originalus ir nepaprastai įtakingas Europos teisės raidos etapas“[37].

Verslo asociacijų tipai: bendros įmonės. XI a. pabaigoje Italijoje, Anglijoje ir kitose Europos srityse atsirado naujas verslo organizavimo būdas, *commenda*, kuriuo kapitalas būdavo kaupiamas didelių nuotolių jūrų prekybai ir rečiau – sausumos prekybai. Ankstyviausia komendos pirmtake galėjo būti musulmonų komercinė praktika, VIII–X a. įsigalėjusi Bizantijuje, taip pat pietų Italijos uostamiesčiuose. Šiaurės Italijoje ir anapus Alpių komenda, galimas daiktas, atsirado XI a. kaip paskolos sutartis, bet netrukus virto susitarimu dėl partnerystės įgyvendinant rizikingą sumanymą; paprastai tai būdavo kelionė pirmyn ir atgal į Viduriniuosius Rytus, Afriką arba Ispaniją. Vienas partneris, vadinamasis *stans*, įdėdavo kapitalą, bet likdavo namuose; kitas partneris, vadinamasis *tractator*, išvykdavo į kelionę. Už savo sunkią ir pavojingą kelionę *tractator* paprastai gaudavo ketvirtadalį pelno, tuo tarpu partneris, rizikavęs pinigais, gaudavo kitus tris ketvirtadalius. Lopezas pažymi štai ką: „Toks susitarimas gali pasirodyti esąs neteisingas, tačiau XII–XIII a. gyvybė kainavo nedaug, o kapitalo buvo irgi mažai"[38].

Komendos variantas buvo *societas maris* („jūrų bendrovė"), kur *tractator* įdėdavo trečdalį kapitalo, *stans* – du trečdalius, o pelną jie pasidalydavo per pusę.

Lopezas nurodo, kad *stans* nebūtinai būdavo pasyvus partneris. Tai galėdavo būti „pagyvenęs pirklys, kuris pats jau nebekeliaudavo į užjūrius, bet vis dar aktyviai dalyvaudavo versle, o kartais imdavosi parduoti prekes, atvežtas jo partnerio". Negana to, vienos komendos *tractator* dažnai būdavo kitos abipusės komendos *stans*, todėl tie verslininkų tipai nebuvo dvi antagonistinės investuojančių ir keliaujančių partnerių ar eksploatatorių ir eksploatuojamųjų grupės. Kita vertus, būta „daugybės atvejų, kada partneriais investuotojais tapdavo našlės ir našlaičiai, kunigai ir vienuolės, valstybės pareigūnai ir notarai, amatininkai ir kitokie žmonės, neturintys verslo patirties"[39].

Commenda ir *societas maris* turėjo didelį privalumą, pasireiškusį tuo, kad partnerių atsakomybė buvo proporcinga jų pradinės investicijos dydžiui. Šiuo požiūriu tokios įmonės buvo panašios į šiuolaikinę akcinę bendrovę. Be to, investuotojai galėjo sumažinti

riziką, savo pinigus paskirstydami kelioms komendoms, o ne investuodami juos visus į vieną įmonę. Bet nuo šiuolaikinių verslo korporacijų komenda skyrėsi tuo, kad paprastai tai būdavo trumpalaikis susitarimas, kuris būdavo nutraukiamas pasibaigus kelionei, dėl kurios buvo sudarytas.

XI a. pabaigoje, XII ir XIII a. dažnai būdavo kuriamos ilgalaikės sausumos prekybos įmonės; tai buvo kita partnerystės forma, vadinamoji *compagnia*. Iš pradžių tai buvo tos pačios šeimos narių, kartu dirbusių ir siekusių padidinti šeimos turtą, asociacija. Tokie „kompanionai" dažnai pradėdavo verstis prekyba. Paskui prie jų prisidėdavo pašaliniai ir atsirasdavo verslo junginys, „kompanija". Priešingai komendai, kompanijai nebuvo būdinga ribota atsakomybė; kiekvienas partneris buvo visiškai atsakingas už du trečdalius kompanijos skolų. Taigi kompanija paprastai užsiimdavo įvairia prekybine veikla daugelį metų. Dažnai ji būdavo tokia didelė, tvirta ir lanksti, kad įsteigdavo filialus įvairiuose miestuose.

Komendos trumpalaikiškumas ir neribota atsakomybė, būdinga kompanijai, galėjo būti šiek tiek pakoreguota specialiomis išlygomis, įtraukiamomis į tas sutartis, kurių pagrindu jos būdavo steigiamos. Būta ir kitokių tipų sutarčių, kurių pagrindu buvo galima steigti kitokių rūšių verslo asociacijas[40]. Tačiau komenda ir kompanija buvo pagrindiniai modeliai.

Komendoje, kompanijoje ir kitose įvairiose komercinės partnerystės formose, kai partneriai sutelkdavo išteklius ir dalydavosi pelną bei nuostolius, atsispindėjo ir bendras sąžiningumo principas, grindęs visas Vakarų teisės tradicijos formavimosi epochos teisės sistemas, ir konkrečios šio principo pasireiškimo formos, t.y. naujosios komercinės teisės sistemos pagrindu steigiamos kredito institucijos. Šitokios verslo asociacijos priklausė nuo to, kad kiekvienas partneris tikėjo, jog kito partnerio pažadai bus ištesėti. Tačiau egzistavo ir kitas pamatinis teisės principas, pasireiškęs besivystančioje verslo asociacijų teisėje, būtent asociacijos narių kaip kolektyvinio asmens principas. Nors įsteigta tik susitarimo pagrindu, bendrovė kartu buvo juridinis asmuo, galėjęs turėti nuosavybę, sudarinėti sutartis, būti ieškinių subjektu ir objektu. Partne-

riai turėdavo įgaliojimus veikti bendrai bendrovės labui, ir jie būdavo bendrai atsakingi už bendrovės skolas. Tačiau, be to, kiekvienas partneris, veikdamas atskirai, galėdavo susaistyti visą bendrovę, vadinasi, kiekvienas atskirai būdavo atsakingas už bendrovės skolas. Kompanionai visi kartu sudarydavo korporaciją ta pačia prasme, kuria vyskupija ar parapija, universitetas ar gildija irgi buvo korporacijos, t.y. jie sudarydavo savavaldų junginį, bendruomenę, kurios asmuo buvo ir transcendentiškas, ir imanentiškas, t.y. ir skyrėsi nuo jo narių asmens, ir buvo su tuo asmeniu susiję̨s.

XII a. verslo bendrovės forma, kuri buvo panašiausia į šiuolaikinę verslo korporaciją, būtent komenda, būdavo kuriama trumpam laikui ir konkrečiam tikslui. Tai buvo „pasaulietinė" asociacija tikra šio žodžio prasme: ji buvo tikras laikinybės pasaulio kūdikis. Tačiau net ir komenda buvo tam tikra bendruomenė; jos partneriai nebuvo tik agentai, nes pagal atsirandančią prekybos teisės sistemą agentas, ne taip, kaip kompanionas, anoniminio patrono negalėjo susaistyti paskolomis ir užstatais (nors galėjo susaistyti pardavimu ir nuoma)[41]. Taigi dar sykį paaiškėja, kad naujosios prekybos teisės sistemos vientisumas, t.y. jos struktūrinių principų, sąvokų, normų ir procedūrų rišlumas, visų pirma buvo nulemtas vientisumo ir struktūrinio rišlumo tos prekybinės bendruomenės, kurios teisę toji sistema išreiškė.

Prekybos teisės augimas

Prekybos teisės vientisumas, jos struktūrinis vieningumas buvo glaudžiai susijęs su jos organišku augimu. Prekybos teisė buvo traktuojama kaip besivystanti sistema. Jos raida buvo labai sparti, ir ne tik jos formavimosi epochoje, bet ir vėliau, XIII, XIV ir XV a. Kaip ir kanonų teisės, feodalinės, dvaro ir kitų to meto teisės sistemų atvejais, prekybos teisės objektyvumas, jos normų konkretumas ir jos sąvokų tikslumas laikui bėgant augo; jos universalumas ir bendrumas, jos vienodumas vis labiau nustelbdavo vietinius skirtumus; didėjant sutarčių galimybėms, vis svarbesnis tapdavo teisių abipusiškumas; vis didesnė tvarka įsivyraudavo komerci-

nių ginčų teismuose; šitaip komercinė teisė darėsi vis vientisesnė. Kitaip tariant, kaip ir kitose teisės sistemose, suformavusiose Vakarų teisės tradiciją, būdingi prekybos teisės bruožai kartu tapo ir jos organiško augimo laike tendencijomis.

Sąmoningą komercinės teisės sistemos raidą labai skatino institucijos, atsakingos už tą raidą. Europos valdovai ir ypač įvairių svarbiausių prekybos miestų valdžios padėdavo tobulinti komercinės teisės sistemą, kodifikuodamos komercinius papročius. Kaip pavyzdį galima pateikti *Genujos papročius*, 1056 m., Pizos *Constitutum Usus*, 1161 m., ir Milano *Papročių knygą*, 1216 m. Be to, šį augimą skatino tai, kad būdavo užrašomi prekybinių teismų, taip pat miesto bei jūrų teismų sprendimai.

Be to, brandžios notariato sistemos sukūrimas XI a. pabaigoje ir XII a. nulėmė tai, kad komercinį paprotį reikėjo sąmoningai pritaikyti prie naujų sąlygų. Notarai ne tik registruodavo komercinius dokumentus, bet kartu sudarinėdavo sutartis ir kitokius notarinius dokumentus. Buvo pripažįstama, kad šitie notariniai dokumentai turi sutartinių įsipareigojimų galioseną. Štai notaras parengdavo skolinį pasižadėjimą, vekselį arba kitokį mokos dokumentą, kuris įgydavo teisiškai saistančią galioseną. Tiesą sakant, atrodo, kad notarinė mainų sutartis ir buvo vekselio pirmtakė, o notaro patvirtintas apmokėjimo pažadas veikiausiai buvo skolinio pasižadėjimo pirmtakas. Šiaurės Europoje, kur notariniai dokumentai nebuvo taip paplitę kaip pietų Europoje, tokią pat galioseną turėjo įrašai, patvirtinti municipalinių ir gildijų valdžių, pvz., Londono rotušės.

Be notarinių įrašų, teisiškai galiodavo ir buhalterinės knygos bei laivų kartuliarijai (cartularies of ships), o kaip įrodymą būdavo galima pateikti net pirklių sąskaitas. Taigi egzistavo plati komercinių operacijų užrašymo sistema, ir nors tai, be abejonės, šiek tiek stabdė permainas, tačiau kartu ši sistema tas permainas nukreipdavo tam tikra vaga, duodavo joms kryptį ir užtikrindavo tęstinumą.

Kad ir kokie veiksniai būtų skatinę prekybos teisės augimą, nėra jokių abejonių, kad ši teisė augo. Jūrų kredito plėtimusi ir bodmerėjos išradimu XII a. buvo naudojamasi kaip netiesioginė-

mis užjūrio pervežimų draudos priemonėmis; XIV a. pasirodė pirmieji jūrų prekybos draudos dokumentai, o apie XV a. jūrų prekybos drauda jau buvo klestintis verslas[42]. Dar vienas pavyzdys: XII ir XIII a. pirkliai bankininkai savo klientams siųsdavo laiškus, užtikrindami galimus kreditorius, kad bankininkas vykdys finansinius klientų įsipareigojimus; XIV ir XV a. tokie laiškai virto komerciniais akredityvais, kuriais bankininkas užtikrindavo konkrečius pardavėjus, kad jis užmokės už konkrečias prekes, kurias nori įsigyti koks nors konkretus pirkėjas[43]. XII a. teisė sudarinėti komercines sutartis buvo išplėsta ir suteikta buvusiems valstiečiams ir kilmingiems feodalams; po to palaipsniui ji buvo suteikta ir kitiems asmenims, pvz., moterims ir nepilnamečiams. Tai buvo ne paprastos permainos; tai buvo raida, ir ne savaiminga raida, o sąmoningas ankstesnių teisinių institutų ir idėjų pritaikymas naujoms situacijoms; tai buvo sąmoningas jų taikymo srities plėtimas, siekiant patenkinti naujas reikmes[44].

Taigi prekybos teisės sistemoje vyko skaidymosi procesas, atrodęs kaip praeities išsiskleidimas ateityje, kaip autonomiškas augimas šimtmetis po šimtmečio. Susidaro bent jau įspūdis, kad ne tik ta teisės visuma, kurią pirkliai susikūrė, siekdami reguliuoti savo veiklą, pasižymėjo pamatiniu vieningumu, bet ir kad ištisos pirklių kartos bendradarbiavo, palaikydamos šios teisės visumos gyvybę ir augimą.

12

MIESTŲ TEISĖ

XI a. pabaigoje ir XII a. šiaurės Italijoje, Flandrijoje, Prancūzijoje, Normandijoje, Anglijoje, Vokietijos kunigaikštystėse, Kastilijoje ir Aragone bei kitose Europos srityse atsirado tūkstančiai naujų miestų ir miestelių. Tiesą sakant, nauji miestai ir miesteliai atsirado dar iki to meto, kai šios didelės teritorijos pačios tapo vientisais politiniais junginiais, o tam tikru požiūriu miestų bendruomenės turėjo daugiau bendrų bruožų negu tos šalys, kuriose jos egzistavo. Juk kad ir kaip jos skyrėsi, bet visos pasižymėjo bendra miesto bendruomenių savimone ir visos turėjo panašius teisės institutus: jos visos valdėsi pagal miestų teisės sistemą.

Žinoma, tai nebuvo pirmieji miestai pasaulio istorijoje. Tačiau anksčiau nebūta nieko panašaus į juos. Nuo I a. pr. Kr. iki IV ir V a. po Kr. Romos imperija buvo sudaryta iš tūkstančių miestų, tačiau dažniausiai tie miestai būdavo Romos imperinės valdžios administracinės kontrolės centrai ir būdavo valdomi imperatoriaus pareigūnų. Priešingai, senovės Graikijos miestai buvo savarankiški (self-contained), nepriklausomi miestai-valstybės. Skirtingai nei Graikijoje ir Romos imperijoje, XI ir XII a. Europoje atsiradę miestai ir miesteliai nebuvo nei centrinės valdžios administraciniai centrai, nei savarankiškos respublikos. Jie buvo kažkas tarpiška.

Po to, kai Vakarų Romos imperija V a. buvo galutinai sunaikinta germanų užkariautojų, beveik visi romėnų miestai Vakaruose labai greitai nusmuko, o IX a. faktiškai išnyko. Taip atsitiko net šiaurės Italijoje. Bet pietų Italijoje, kurią faktiškai valdė Bizantija ir kuriai didelę įtaką turėjo arabai, išliko Neapolis, Salernas,

Baris, Sirakūzai, Palermas ir kiti romėnų miestai. Be to, už pietų Italijos ribų išliko pavieniai svarbūs senovės uostamiesčiai; tai buvo Venecija ir Duracas Adrijos jūros pakrantėje ir keletas uostų toje Viduržemio jūros pakrantės teritorijoje, kuri vėliau tapo Prancūzija ir Ispanija. Toliau gyvavo ir kai kurie žemyno komerciniai centrai – Kelnas, Milanas ir Londonas, bet iš esmės jie tapo prekybinėmis gyvenvietėmis, tvirtovių komerciniais kvartalais.

Be retų išimčių, viena iš kurių buvo pats Romos miestas, tarp ankstesnių Romos imperijos miestų ir naujų Europos miestų, XI–XII a. galiausiai išaugusių dažniausiai šalia romėnų miestų arba jų vietoje, politinio perimamumo nebuvo. Žinoma, tuose miestuose, kurie buvo vyskupijų centrai, egzistavo bažnytinės valdžios perimamumas, bet netgi tie miestai iš stambių metropolijų virto mažais miesteliais, beveik susiliejusiais su kaimo vietovėmis. Tokie vyskupijų centrai ir toliau buvo vadinami *civitas* („miestas"), o kiti miestai būdavo vadinami įvairiai, ir šie pavadinimai žymėdavo arba įtvirtinimą (*bourg, borough, borgo* arba *burgus*; be to, *castellum, castrum, opidum, urbs, municipium*), arba, rečiau, prekybos centrą (*portus, port* arba *wik*). 1000 m. į vakarus nuo Venecijos arba į šiaurę nuo Palermo buvo tik keletas gyvenviečių, kuriose gyveno daugiau nei keletas tūkstančių žmonių (žr. 1-ą žemėlapį).

Tačiau ne mažumas ar nedidelis gyventojų skaičius visų pirma lėmė didelį 1000 m. Vakarų Europos miestų ir miestelių – nuo šiol šiuos du pavadinimus mes vartosime kaip sinonimus – skirtumą nuo tų miestų ir miestelių, kurie atsirado per du vėlesnius šimtmečius; ne, ši skirtumą veikiau lėmė palyginti neapibrėžtas jų visuomeninis ir ekonominis pobūdis, viena vertus, ir palyginti neapibrėžtas jų politinis ir teisinis pobūdis, kita vertus. Visuomeniniu ir ekonominiu požiūriu, miestai iki 1000 m. daugiausiai buvo sudaryti iš žmonių, gyvenusių iš žemdirbystės. Būta ir pirklių, gyvendavusių miestų prekybiniuose kvartaluose – paprastai už pilies ar kitokio įtvirtinimo sienų; būta riterių ir kilmingųjų, gyvendavusių pilies teritorijoje, bet šios klasės dažniausiai sudarydavo miesto gyventojų mažumą, o amatininkų ir meistrų buvo visai nedaug. Dažniausiai miestas buvo paprasčiausias didelis kaimas, kuriame, be kitų gyventojų, būdavo kelios pirklių ar karių šeimos.

Politiniu ir teisiniu požiūriu miestas irgi nebuvo nepriklausomas junginys, o jo gyventojai neturėjo jokio ypatingo statuso ar ypatingų privilegijų, juos skyrusių nuo kaimynų, gyvenusių kaimo vietovėje. Jei miestas dėl atsitiktinumo teritoriškai nesutapdavo su šimtine, dvaru, vyskupija, abatija ar kitokiu politiniu junginiu, jis neturėdavo savo administracinės arba teisinės struktūros. Teisiniu požiūriu miesto gyventojai buvo laikomi ne piliečiais, o riteriais, laisvaisiais valstiečiais, servais, vergais, dvarininkais, pirkliais. Jei jie turėdavo žemės, tai tik tos pačios valdymo sistemos, kuri vyravo ir už miesto ribų, pagrindu. Henri Pirenne'as pabrėžė, kad iki XI a. Europoje egzistavę miestai neturėjo dviejų pamatinių modernaus Vakarų miesto bruožų: juose nebuvo viduriniosios klasės ir municipalinės organizacijos. Pirenne'as tvirtina, kad 1000 m. Vakarų Europoje miestų *nebuvo*, jei žodis „miestas" žymi gyvenvietę, kurios gyventojai pragyvena ne iš žemdirbystės, o iš komercijos (jis turėjo pridurti: „ir iš pramonės"), arba bendruomenę, kuri yra teisinis darinys ir kuri turi jai būdingus įstatymus bei institutus[1].

Moderniojo miesto atsiradimo priežastys

Moderniojo miesto atsiradimą nulėmė kelių tipų veiksniai: ekonominiai, socialiniai, politiniai, religiniai ir teisiniai.

Ekonominiai veiksniai

Moderniojo Europos miesto atsiradimą XI–XII a. Pirenne'as aiškino visų pirma tuo, kad atgimė prekyba. Jis pabrėžė tą faktą, kad XI a. turgavietė, paprastai būdavusi pilies, vyskupo rūmų ar abatijos „priemiestyje" (*faubourg*), pradėjo smelktis į pagrindinę teritoriją. Kaip tik šis priemiestis ir tapo naujojo miesto ar miestelio šerdimi. Tūkstančių naujų miestų atsiradimą visoje Europoje XI ir XII a. Pirenne'as aiškino ir tuo, kad atsirado ir sustiprėjo naujas pirklių luomas. Kiti tyrinėtojai pagrįstai kritikavo tokį aiškinimą dėl to, jog nepaisoma fakto, kad didžiąją to meto miestų ir miestelių gyventojų daugumą (galimas daiktas, keturis penktadalius) sudarė gamintojai, o ne pirkliai, ir kad šie gamintojai – daugiausia

amatininkai ir meistrai – buvo kilę iš kaimo gyventojų, kurių skaičius labai padidėjo XI a. dėl spartaus žemės ūkio produktyvumo augimo; todėl kaime atsirado gyventojų perteklius. Kaimo gyventojų gerovės augimas kartu buvo esminė sąlyga, lėmusi miestų aprūpinimą maistu ir žaliavomis ir miestų produkcijos pardavimo galimybes. Taigi moderniųjų miestų atsiradimą reikia sieti ne tik su prekybos plitimu ir pirklių klasės augimu, bet ir su žemės ūkio stiprėjimu ir su amatininkų, meistrų ir kitų pramonės produkcijos gamintojų klasės augimu[2]. Miestuose atsirado naujas gamybos būdas ir naujas paskirstymo būdas.

Socialiniai veiksniai

Su urbanizacijos ekonominiais veiksniais buvo glaudžiai susiję ir bendresni socialiniai veiksniai. XI ir XII a. buvo didelio išorinio ir vidinio mobilumo šimtmečiai. Servų, laisvųjų valstiečių ir smulkiųjų bajorų išėjimas iš dvarų buvo bendro pagyvėjimo, gyvenimo tempo didėjimo, naujų galimybių ieškojimo dalis. Šie socialiniai veiksniai buvo ne tik padariniai, bet ir priežastys to reiškinio, kurį Robertas Lopezas pavadino „komercine revoliucija" – jį galima pavadinti ir „pramonės revoliucija", – įvykusia XI ir XII a. Pasak Lopezo, „nuolat buvo kuriamos naujos galimybės... pereiti iš vieno luomo į kitą... Pameistriai tapdavo meistrais, pasiturintys amatininkai tapdavo verslininkais, nauji žmonės praturtėdavo iš prekybos ir pinigų skolinimo... Nuolatinė imigracija iš kaimo irgi skatino ekspansiją... Ištisi kaimai ištuštėdavo, jų gyventojai valstiečiai ir žemvaldžiai išeidavo į netoli esančius miestus."[3] Nors daugumoje Europos miestų socialinė, ekonominė ir politinė galia laikui bėgant vis labiau telkėsi palyginti nedidelės turtingų pirklių grupės rankose, pirminis miesto kaip vietos, kurioje atsiveria galimybės kilti aukštyn socialinės hierarchijos laiptais, vaizdinys ilgą laiką įtakojo paties miesto pobūdį. Svarbu pabrėžti, kad XI–XII a. ir vėliau šiaurės Europos ir net kai kuriuose Viduržemio jūros miestuose beveik nebuvo vergijos, priešingai senovės Graikijos, Romos imperijos miestams ir pirmojo tūkstantmečio Europos gyvenvietėms.

Politiniai veiksniai

Imperatoriai, karaliai, kunigaikščiai ir menkesni (senjorijų) valdovai, popiežiai ir vyskupai savo karinę galią ir turtą dažnai sugebėdavo padidinti dovanodami chartijas miestams, kurie galėdavo tapti atviri atvykėliams iš kaimo – daugiausia valstiečiams ir smulkiems bajorams.

Kariniu požiūriu tokie miestai dažnai būdavo saugesni už pilis, nes paprastai tų miestų piliečiai turėjo teisę ir pareigą būti apsiginklavę. Valstiečiai šimtmečiais neturėjo tokios teisės ir pareigos (nors tam tikromis aplinkybėmis galėjo būti apginkluoti), o riterių karinė tarnyba buvo susijusi su išlaidomis. Žinoma, miestų piliečius ginklais reikėjo aprūpinti, bet jie turėdavo atlikti privalomą karinę tarnybą, gindami miestą. Daugelyje vietų, kur jau buvo išnykusi germanų epochos genčių ir kaimų liaudies milicija, o feodalinis rekrūtų ėmimas nebuvo reguliarus, XII a. feodaliniai monarchai, hercogai, grafai ir kiti aukšto rango senjorai labai priklausė nuo miestų karinių įsipareigojimų ginti senjorų teritorijas. Štai 1181 m. Anglijoje Asizu dėl ginklų buvo nustatyta, kad „visi miestiečiai ir visos laisvųjų bendruomenės" privalo nešiotis tam tikrą ginklą[4]. Šitaip visi piliečiai buvo paversti kariais, o visi miestai – kariniais junginiais.

Be to, kai naujieji miestai ir miesteliai suteikdavo karinę paramą tam tikrų teritorijų valdovams, kartu jie padidindavo valdovų ekonominius išteklius, nes mokėdavo muitus, turgaus mokesčius ir rentas, be to, tiekdavo pramonės prekes. Šiuo požiūriu daugelio miestų ir miestelių turima teisė kalti pinigus – ir piliečių pareiga už žemę mokėti pinigais – buvo žymus atotrūkis nuo natūrinių mainų ekonomikos. Europos valdovai, karaliai ir feodalai iš šio atotrūkio daug laimėdavo, kaip ir naujieji komerciniai ir pramoniniai luomai.

Žinoma, tokios politinės paskatos, valdovus skatinusios steigti miestus ir miestelius, egzistavo ir ankstesniais šimtmečiais, bent jau potencialiai; bet XI ir XII a. politinės šių paskatų realizavimo sąlygos tapo palankesnės. Baigėsi antpuoliai prieš Europą. Be giminės, kaimo ir dvaro bendruomenių, atsirado didesnės teritori-

nės bendruomenės: karalystės, kunigaikštystės, hercogystės. Šių teritorijų valdovai politiniu požiūriu buvo pakankamai stiprūs, kad savo teritorijoje toleruotų naujo tipo politinius darinius ir netgi jais rūpintųsi, o jiems apgyvendinti buvo pakankamai valstiečių ir smulkių bajorų.

Be abejonės, naujų miestų ir miestelių kūrimąsi skatino bendras socialinių, ekonominių ir politinių veiksnių postūmis, ir sunku įsivaizduoti, kad be šių veiksnių per tuos šimtmečius Vakarų Europoje būtų galėję atsirasti apytikriai 5000 naujų miestų ir miestelių. Jie pradėjo rastis XI a.; XII a. miestų plėtra pasiekė apogėjų ir tęsėsi XIII, XIV ir XV a.

Tačiau egzistavo ir socialiniai, ekonominiai bei politiniai veiksniai, veikę priešinga kryptimi. Senjorai feodalai, įskaitant vyskupus ir abatus, ekonomiškai buvo labai suinteresuoti sutrukdyti savo valstiečiams bėgti į miestus; be to, jie nebuvo linkę netekti savo politinės valdžios ir ją atiduoti naujiems miesto tipo dariniams. Panašiai ir imperatoriai, karaliai bei kiti valdovai, miestams dovanodavę laisvių chartijas, buvo labai suinteresuoti į šias chartijas įtraukti straipsnius, valdovams užtikrindavusius galimybę nuolat kontroliuoti miestų piliečius. Miestams dažnai tekdavo grumtis už savo nepriklausomybę, ir dažnai jie pralaimėdavo. Be to, nedera manyti, kad dauguma valstiečių ir smulkių bajorų troško palikti dvarus ir kaimus; tai padaryti jiems reiškė prarasti tradicinius saitus ir tradicines vertybes dėl kažko naujo ir nežinomo.

Dabar mes galime pastebėti istorines permainas aiškinančios tradicinės visuomenės teorijos trūkumus. Nepakanka parodyti, kad šioms galiausiai įvykusioms permainoms buvo palankios pamatinės socialinės, ekonominės ir politinės sąlygos. Sąlygos pačios savaime nesukelia permainų, kaip ir vien tik dirva ir sėkla neduoda derliaus. Negana to, sąlygos, palankios permainoms, gali būti palankios ir pastovumui. Net marksistinė dialektinio materializmo teorija tik tvirtina, kad „galiausiai" permainų galybė triumfuos; tačiau ši teorija nepaaiškina lemtingų laiko ir aplinkybių klausimų. Bet juk akivaizdu, kad neįmanoma sužinoti, *kodėl* įvyko didelės istorinės permainos, prieš tai nesužinojus, *kada* ir *kaip* jos įvyko.

Religiniai ir teisiniai veiksniai

Jei įdėmiau įsižiūrėsime į moderniųjų Europos miestų ir miestelių atsiradimo laiką ir aplinkybes, jei iškelsime klausimą, kas sukėlė urbanizaciją būtent XI a. pabaigoje ir XII a., o ne anksčiau, jei panorėsime paaiškinti *procesą*, kurio dėka miestai atsirado ir įsigalėjo, tai teks atsižvelgti į du veiksnius, dažnai ignoruojamus visuomenės, ekonomikos ir politikos istorikų: religinį ir politinį.

XI ir XII a. naujieji miestai ir miesteliai buvo religiniai junginiai ta prasme, kad kiekvieną iš jų vienijo religinės vertybės ir ritualai, įskaitant religines priesaikas. Daugelis miestų buvo bendruomenės, grindžiamos priesaika (*conjurationes*, „sąmokslai"), o daug miestų įkūrė maištininkų organizacijos. Tuos miestus, kurie kadaise buvo įkurti pirklių, dažnai valdydavo kokia nors pirklių gildija, kuri pati buvo religinis junginys, atsidėjęs labdarai ir kitokiems religiniams darbams, o kartu ir verslo veiklos tvarkymui. Tie miestai, kurie buvo įkurti imperatorių, karalių, hercogų, vyskupų (ar kitų bažnytininkų) iniciatyva, irgi buvo traktuojami kaip brolijos ir vieningumą išsaugodavo priesaikų dėka.

Pabrėždami religinį miestų ir miestelių pobūdį mes nenorime pasakyti, kad tai buvo bažnytiniai junginiai. Jie buvo visiškai atskirti nuo bažnyčios ir šia prasme laikytini pirmosiomis Europos pasaulietinėmis valstybėmis. Nepaisant to, savo dvasia ir pobūdžiu jie daug ką perėmė iš bažnyčios. Iš tikrųjų būtų keista, jei būtų buvę kitaip, nes tie miestai atsirado Popiežių revoliucijos epochoje.

XI ir XII a. naujieji Europos miestai ir miesteliai buvo ir teisiniai junginiai ta prasme, kad kiekvieno miesto vieningumą palaikė bendra miesto teisinė sąmonė ir savitos miesto teisinės institucijos. Faktiškai dauguma Europos miestų ir miestelių atsirado būtent kaip teisinio veiksmo, paprastai kaip chartijos dovanojimo, padarinys; jie ne paprasčiausiai atsirasdavo, o būdavo *steigiami*. Negana to, chartija beveik visada įsteigdavo pamatines piliečių „laisves", paprastai apimdavusias žymias savivaldos teises. Žinoma, naujųjų Europos miestų ir miestelių teisinis pobūdis buvo glaudžiai susijęs su jų religiniu pobūdžiu. Chartijos būdavo sutvirtina-

mos religinėmis priesaikomis, o tos priesaikos, atnaujinamos keičiantis valdžios pareigūnams, visų pirma būdavo įsipareigojimai laikytis municipalinių įstatymų.

Apie didelę religinių ir teisinių veiksnių reikšmę Vakarų Europos miestų atsiradimui galima spręsti šį procesą lyginant kad ir su to meto Artimųjų ir Vidurio Rytų islamo civilizacijos miestų atsiradimu. Nepaisant panašių ekonominių ir politinių veiksnių (klestinčios prekybos, smulkiosios pramonės, viduriniosios klasės, stiprios centralizuotos valdžios) ir nepaisant to, kad urbanizacijos procesą palaikė fiziškai išlikę daugelis Romos imperijos miestų, miestų kultūra Rytuose buvo silpna[5]. Ekonominiu ir politiniu požiūriu, islamo miestai neturėjo politinio vieningumo ir nebuvo nepriklausomi; iš esmės tai buvo dideli kaimai, daugiau ar mažiau susiliedavę su kaimo vietove. Palyginti su Vakarais, lemtingas skirtumas buvo tas, kad, viena vertus, islamo miestai ir miesteliai niekada nebuvo bendruomenės, sutvirtintos priesaika, ir niekada nesusidarydavo iš religinių gildijų ir brolijų, ir, kita vertus, jie niekada neturėjo korporacijų pobūdžio ir dovanotų teisių bei laisvių chartijų. Skirtingai nei Vakarų kultūra nuo Popiežių revoliucijos laikų, islamas stokojo ir aistros pertvarkyti ir išgelbėti pasaulietinę visuomenę, ir nuostatos, kad besivaržančios gausios politijos ir teisinės sistemos gali pasitarnauti kaip tokios pertvarkos ir išgelbėjimo priemonė.

XI a. pabaigos ir XII a. Europos miesto atsiradimą ir augimą tuometinės religinės ir teisinės sąmonės permainos, susijusios su Popiežių revoliucija, lėmė bent jau ne mažesniu mastu negu komercinės-pramoninės ir politinės-karinės permainos (taip pat susijusios su Popiežių revoliucija). Urbanizacija tapo įmanoma tam tikru laiku, o ne anksčiau, ir tam tikroje vietoje, o ne kur nors kitur todėl, kad atsirado naujos religinės ir teisinės sąvokos bei institutai, nauja religinė ir teisinė praktika, naujos religinės ir teisinės aistros ir veiksniai, susiję su bendruomenėmis ir kitokiais broliškais junginiais, kolektyvinės priesaikos, juridiniai asmenys, laisvių chartijos, racionalios ir objektyvios teismo procedūros, teisių lygybė, dalyvavimas įstatymų leidyboje, atstovaujamoji valdžia ir pats valstybingumas. Savo ruožtu šie veiksniai buvo susiję su Va-

karų teisės tradicijos struktūriniais bruožais, kurie buvo būdingi ne tik miestų teisei, bet ir kitoms tuo metu atsiradusioms teisės sistemoms.

Europos miestų ir miestelių atsiradimą sunku net įsivaizduoti be miesto teisinės sąmonės ir be miestų teisės sistemos. Bet jeigu net taip būtų atsitikę, t.y. jeigu Vakaruose be miestų teisės pamato kažkaip būtų atsiradę tirštai apgyvendinti prekybos ir pramonės centrai, veikiausiai jie būtų buvę – kaip senovės Romos imperijos miestai – tik administraciniai ir kariniai kokios nors centrinės valdžios (arba valdžių) forpostai arba – kaip islamo miestai – tik dideli kaimai, neturintys nepriklausomo pobūdžio, be autonomiško vieningos miesto bendruomenės gyvenimo, o galbūt tai būtų buvę dar kažkas kita; bet jie niekada nebūtų tapę miestais modernia vakarietiška prasme. Jie nebūtų pasižymėję sąmoningu korporaciniu vieningumu ir sugebėjimu organiškai vystytis, t.y. tais bruožais, kurie vakarietiškam miestui suteikia jo unikalų pobūdį.

Vakarų Europos miestų ir miestelių ištakos

Pirmaisiais XIV a. dešimtmečiais, iki to laiko, kai Juodoji mirtis 1348–1350 m. nusinešė ne mažiau kaip trečdalio, o galbūt ir daugiau negu pusės miesto gyventojų gyvybę, Vakarų Europos miestuose gyveno apie 6 mln. žmonių, o bendras gyventojų skaičius buvo apie 60 mln. žmonių. Nors neįmanoma gauti statistinių duomenų, susijusių su šia istorine epocha, esama pakankamai faktų, pagrindžiančių mokslinį spėjimą, kad XII a. pabaigoje iš bendro 40 mln. gyventojų skaičiaus 4 mln. buvo miestų gyventojai. Kai kurie specialistai mano, kad XIV a. pradžioje keturiuose miestuose – Venecijoje, Florencijoje, Palerme ir Paryžiuje – buvo per 100 000 gyventojų, o dar penkiuose – Milane, Genujoje, Barselonoje, Kelne ir Londone – gyveno apie 50 000 žmonių. Pagal kai kurių specialistų apskaičiavimus, didelėje miestų grupėje, kuriai priskirtini Bolonija, Paduva, Gentas, Briugė, Strasbūras, Niurnbergas, Liubekas ir Hamburgas, gyveno nuo 20 000 iki 40 000 žmonių, o dar didesnėje grupėje, kuriai priskirtini Jorkas, Bristolis, Ipras, Antverpe-

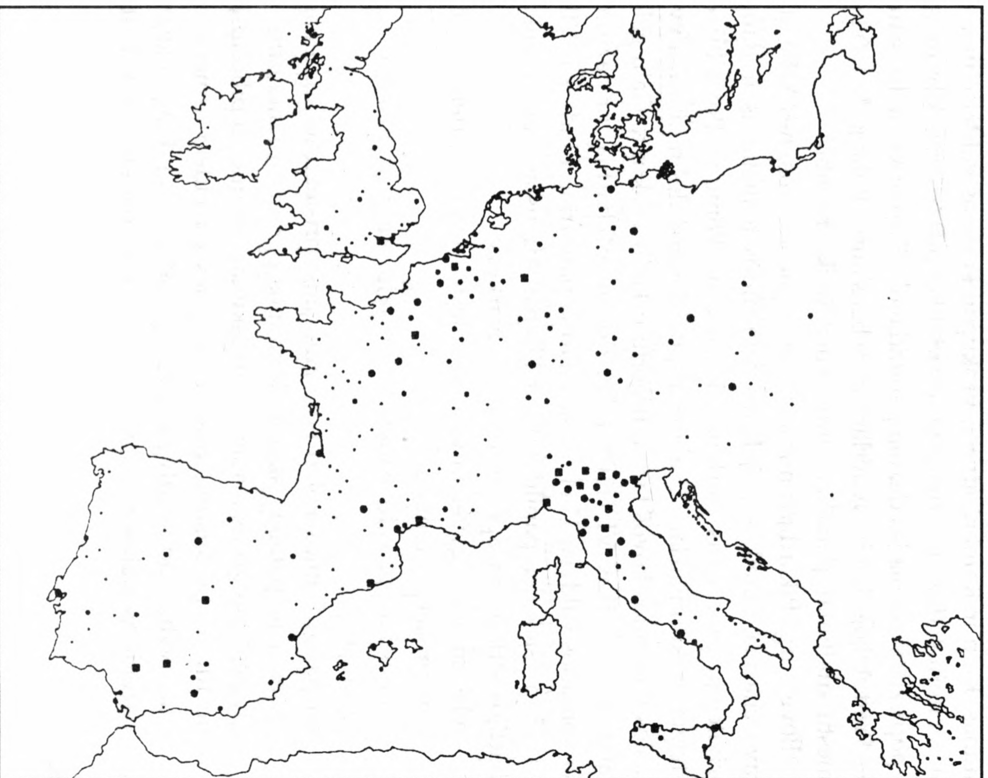
nas, Augsburgas, Frankfurtas, Ciurichas, Bazelis ir kiti miestai, gyveno nuo 6000 iki 20 000 žmonių[6]. Kitų specialistų nuomone, Milanas ir Venecija turėjo apie 200 000 gyventojų, Genuja ir Neapolis (kaip ir Florencija, Palermas ir Paryžius) turėjo apie 100 000 gyventojų[7]. Dar vienas autorius tvirtina, kad Paryžiuje XII a. pabaigoje gyveno apie 100 000 žmonių, o XIII a. pabaigoje – apie 240 000 žmonių[8]. Žinoma, kitoje spektro pusėje buvo tūkstančiai miestų, turėjusių mažiau negu 6000 gyventojų, o daugelyje miestelių gyveno tik keletas šimtų žmonių (žr. 3-ią žemėlapį).

Šie miestai ir miesteliai, labai nevienodi savo dydžiu, atsirado ir augo labai įvairiai ir dėl labai skirtingų priežasčių. Tačiau esama tam tikrų bendrų modelių, kurių pagrindu juos visus galima laikyti miestais, kaip esama tam tikrų bendrų modelių, kurių pagrindu įvairias XX a. tautines valstybes visas galima laikyti tautinėmis valstybėmis. Geriausias būdas parodyti šiuos bendrus modelius – aprašyti įvairių tipų miestų ir miestelių, egzistavusių įvairiose Europos srityse, pradedant nuo Prancūzijos ir toliau keliaujant į Normandiją, Flandriją, vokiečių kunigaikštystes, Angliją ir galiausiai Italiją, ištakas ir ankstyvąją raidą.

Pikardija (Prancūzija): Kambrė, Bovė, Lanas

Kambrė, kurio vietoje anksčiau buvo romėnų miestas Kamarakumas Pikardijoje (dabartinės Prancūzijos šiauriausioje dalyje), buvo užkariautas vengrų ir normanų. Apie X a. jis tapo nedideliu vyskupijos centru „civitas", už kurio sienų buvo statinių tvora aptvertas prekybinis kvartalas (*faubourg*). Apie 1070 m. priemiesčio pirkliai taip praturtėjo ir sustiprėjo, kad pareikalavo jų kvartalą aptverti akmenine siena.

1075 m., tuojau pat po to, kai popiežius Grigalius VII paskelbė politinį ir teisinį bažnyčios vieningumą ir jos nepriklausomybę nuo imperijos, Kambrė gyventojai, vadovaujami kunigo popiežininko ir turtingų pirklių, sukilo prieš imperatoriaus ir jo vyskupo valdžią ir „prisiekė komunai". Šis sukilimas buvo greitai nuslopintas. Tačiau po dvejų metų, kai naujas vyskupas išvyko iš



3 žemėlapis

VAKARŲ EUROPOS MIESTAI IR MIESTELIAI APIE 1250 m.

■ Miestai, turintys daugiau kaip 40 000 gyventojų

● Miestai, turintys daugiau kaip 20 000 gyventojų

• Miestai, turintys daugiau kaip 10 000 gyventojų

· Miestai, turintys kelis tūkstančius gyventojų

vyskupijos gauti imperatoriškosios investitūros, įvyko antras sukilimas, ir jis buvo sėkmingas. Vadovaujami kunigo, Grigaliaus šalininko, ir turtingiausių pirklių, miestiečiai vėl davė ištikimybės priesaiką komunai ir prisiekė ją ginti bei priešintis vyskupo valdžios restauracijai. Tačiau 1106 m. įsikišo imperatorius ir vėl nuslopino komuną. Ir tik pasibaigus kovai dėl investitūros (1122 m.) Kambrė pagaliau gavo naują laisvių chartiją, kurios seniausias išlikęs nuorašas datuojamas 1184 m.[9]

Kiti šiaurinės Prancūzijos dalies, Pikardijos, miestai – vyskupijų centrai pasekė Kambrė pavyzdžiu, XI a. pabaigoje ir XII a. sukilo prieš imperatoriaus valdžią ir įkūrė priesaika sutvirtintas komunas. Kaip ir Kambrė atveju, vyskupai, kuriems valdžią suteikė imperatorius, dažnai (nors ir ne visada) kovodavo prieš komunas, o popiežiaus partija jas dažnai paremdavo[10]. Taip buvo ne tik šiaurės Prancūzijoje, bet ir Nyderlanduose bei šiaurės Italijoje, kur vyko miestų sukilimai, panašūs į tuos, kurie įvyko Kambrė.

Bovė – irgi Pikardijos miestas – yra ypač įdomus, nes XII a. jis gavo chartiją, suteikusią didelius savivaldos įgaliojimus ir daug privilegijų piliečiams (buržua). Prisiektinė komuna Bovė buvo įsteigta paskutiniaisiais XI a. metais, po keturis dešimtmečius vykusios nuožmios kovos tarp biurgerių ir kelių vyskupų. Galų gale karalius Liudvikas VI (1108–1137) dovanojo chartiją, pripažinusią komunos valdžią; 1144 m. šią chartiją patvirtino Liudvikas VII, o 1182 m. (šiek tiek papildytą) – ir Pilypas Augustas. Septyniolika chartijos straipsnių apėmė tokius potvarkius:

- visi žmonės, gyvenantys tarp miesto sienų ir priemiestyje, turi prisiekti komunai;
- kiekvienas privalo padėti kitam taip, kaip jis mano esant teisinga;
- jei pažeidžiamos kokio nors žmogaus, prisiekusio komunai, teisės ir jis pateikia skundą komunos perams (pranc. *pairs* – „lygieji“; šis žodis žymėjo visus iškiliausius miesto piliečius), jie turi imtis teisinių priemonių prieš pažeidėjo asmenį ar nuosavybę, kad jis atlygintų žalą pagal jų sprendimą; o jeigu pažeidėjas pabėga, komunos perai turi padėti išreikalauti

žalos atlyginimą pažeidėjo nuosavybės ar asmens sąskaita arba tų asmenų, pas kuriuos pažeidėjas pabėgo, sąskaita;
- o jei pirklys atvyksta į Bovė turgų ir kas nors mieste pažeidžia jo teises, ir miesto perams pateikiamas skundas, jie privalo patenkinti pirklio prašymą;
- nė vienas asmuo, pažeidęs komunos nario teises, nebus įleidžiamas į miestą tol, kol neatlygins žalos pagal perų sprendimą; patarus perams, ši norma gali būti netaikoma tokiems asmenims, kuriuos į miestą pasikvietė Bovė vyskupas;
- nė vienas komunos narys neturi teisės teikti kreditą jos priešams, ir nė vienas narys neturi teisės su jais kalbėtis, išskyrus tuos atvejus, kai gautas perų leidimas;
- komunos perai turi prisiekti, kad jie teis teisingai, o visi kiti turi prisiekti, kad jie pripažins ir vykdys perų sprendimus[11].

Kiti potvarkiai reguliavo malūnų darbą, skolų išieškojimą (joks asmuo negalėjo būti paimtas įkaitu už skolą), komunos maisto atsargų naudojimą, vienodus audeklų matus ir įvairių feodalinių darbo prievolių, kurias komunos nariai vis dar turėdavo atlikti vyskupui, apribojimus.

Chartija neapibrėžė komunos valdymo formos, o tik nustatė, kad perai turi priimti sprendimus ir apsaugoti komunos narių gyvybę ir nuosavybę. Tiesą sakant, ši chartija nieko nepridėjo prie to, kas jau buvo nustatyta mažių mažiausiai prieš vieną ar du dešimtmečius, išskyrus paskutinį potvarkį, kur buvo sakoma, kad „mes [karalius] perduodame ir patvirtiname teisingumą bei teisę spręsti, kurią vykdys perai". Trumpai tariant, chartija pripažino egzistuojančią padėtį (*fait accompli*): Bovė piliečių sukilimą, įvykusį Popiežių revoliucijos aukščiausio pakilimo metu, prisiektinės komunos įkūrimą ir tą faktą, kad buvo apribota politinė ir ekonominė vyskupo valdžia, – anksčiau vyskupas buvo ne tik svarbiausias bažnytininkas, bet ir svarbiausias tos vietovės feodalinis senjoras, aktyviai dalyvavęs vietinėje ir šeimų politikoje[12]. Nors pati chartija buvo labai lakoniška, joje buvo aiškiai tariama, kad senjoro teisės Bovė mieste turi būti griežtai apribotos.

Potvarkis, kad „visi žmonės" turi prisiekti komunai ir paklusti jos jurisdikcijai, neapėmė dvasininkų ir kilmingųjų nepriklauso-

mai nuo to, ar jie gyveno tarp miesto sienų, ar už jų. Faktiškai naujosios Europos miestų komunos varžėsi su bažnytinėmis ir feodalinėmis valdžiomis. Šių varžybų užkulisiuose buvo centrinė karaliaus ir popiežiaus valdžia, padėjusi jas reguliuoti.

Bovė buvo šiek tiek netipiškas miestas, nors jokiu būdu ne unikalus tuo požiūriu, kad vyskupo ir feodalinė valdžia jame buvo susiliejusi vyskupo asmenyje. Bovė vyskupo feodalinis teismas, kuriame dalyvaudavo visi kilmingieji („laisvieji"), pavaldūs vyskupui kaip feodaliniam senjorui, turėjo didelę pasaulietinę baudžiamąją ir civilinę jurisdikciją, galiojusią miestui. Tačiau apskritai ši ir kitos feodalinės vyskupo prerogatyvos XII ir XIII a. nunyko iš dalies todėl, kad Prancūzijos karaliai labai remdavo miestus, kovojusius prieš feodalinę kontrolę. Vyskupo bažnytinė jurisdikcija buvo kitas dalykas: šioje srityje komunų valdžios pastangos apriboti dvasininkų neliečiamybę komunos jurisdikcijos atžvilgiu dažniausiai būdavo nesėkmingos – iš dalies todėl, kad šioje kovoje bažnyčios pusę paprastai palaikydavo ne tik popiežiai, bet ir karūna. Pilypo Augusto potvarkiu (1210 m.) Prancūzijos miestų magistratams buvo uždrausta suiminėti dvasininkus, išskyrus tuos atvejus, kai jie būdavo sugaunami nusikaltimo vietoje, bet ir tokiais atvejais jie turėdavo būti perduodami bažnytiniam teismui, kuris dažniausiai turėjo išimtinę teisę juos teisti. Galiausiai miesto komuna turėjo perduoti karaliui „aukštąjį teisingumą", t. y. sunkių nusikaltimų, baudžiamų mirties bausme, jurisdikciją, taip pat tam tikrą „viduriniajam" ir „žemajam" teisingumui priskiriamų bylų apeliacinę jurisdikciją.

Nepaisant šių apribojimų, palankių feodalinei, vyskupo ir karaliaus valdžiai, komuna išsaugojo žymią autonominę jurisdikciją savo narių atžvilgiu ir didelę savarankiškos ir savitos komunų teisės visumą[13].

Daugelis naujų komunų, atsiradusių šiaurės ir pietų Prancūzijoje, taip pat daugelyje kitų Europos sričių, pasivadindavo „taikos komunomis" (*communia pro pace*). Viena iš tokių komunų buvo Lanas, įsikūręs netoli Bovė ir Kambrė. Kaip tik šiame mieste Liudvikas VI 1128 m. paskelbė *Institutio Pacis*, pripažindamas, kad šis

miestas yra „visų, laisvųjų ir nelaisvųjų, taikos bei saugumo prieglobstis"[14]. Ir šiuo atveju tiesioginė politinė problema buvo vyskupo ir piliečių konfliktas, kuris iš dalies buvo vidinis bažnyčios konfliktas dėl vyskupo valdžios prigimties ir besivaržančių karaliaus ir popiežiaus pretenzijų į vyskupo vasalinę priklausomybę; o iš dalies tai buvo feodalinių ir miesto ekonominių ir socialinių interesų bei vertybių konfliktas. Anksčiau įkurtos komunos nuslopinimas sukėlė ilgą laiką trukusius neramumus. 1112 m. netgi buvo nužudytas vyskupas. *Institutio Pacis* buvo pastanga pasiekti kompromisą, mėgdžiojant Vormso konkordatą (1122 m.), kuriuo buvo pasiektas galutinis kompromisas, užbaigęs kovą dėl investitūros. Buvo pripažinta aukščiausia Lano vyskupo feodalinė jurisdikcija, ir jis toliau skirdavo vietinius teisėjus (*échevins*); bet meras ir „prisiekusieji" (*jurati, jurés,* arba duodantieji priesaiką asmenys, atitinkantys Bovė ir kitų miestų komunų perus) irgi turėjo jurisdikciją versti laikytis miesto papročių ir reguliuoti teisingumą tuo atveju, kai nepakakdavo vyskupo teisingumo. Servai, persikėlę gyventi į miestą iš kitų vietų, gaudavo laisvę, o vietinių senjorų servai būdavo išlaisvinami nuo daugelio [feodalinių] prievolių; buvo panaikinta *mainmorte* ir *formariage, o taille* buvo sumažinta iki fiksuoto mokesčio ir ją mokėdavo tik tam tikri asmenys.

Pikardijoje, kaip ir kitose Europos srityse, laikas buvo palankus miestų savivaldai. Ten, kur, kaip Lane, išliko vyskupo paskirti pareigūnai, jie tapdavo municipaliniais magistratais, o XII a. pabaigoje paprastai jie jau būdavo renkami prisiekusiųjų. Visur magistratūrą sudarydavo nedidelė grupė asmenų, iškeltų iškiliausių miesto piliečių ir išrinktų visos miesto bendruomenės.

Prancūzija: Lori, Montobanas

Labai didelėms laisvėms, Liudviko VI dovanotoms vyskupų miestams Pikardijoje, galima priešpriešinti tai, ką Carlas Stephensonas vadina „elementariomis laisvėmis", to paties monarcho dovanotomis dešimtims miestų, įsikūrusių karaliaus domene Paryžiaus apylinkėse ir kaimyninėse srityse. Vienas toks miestelis, Lori,

esantis netoli Orleano, iš Liudviko VI gavo pagarsėjusį raštą, tapusį savotišku pavyzdžiu daugeliui panašių miestelių. Šis raštas nustatė maksimalią rentą už namus ir žemę, panaikino *taille* ir kitokius mokesčius, sumažino karines prievoles, iš kurių liko tik vienos dienos tarnyba konkrečioje apylinkėje, panaikino *corvées* (išskyrus vieną išimtį: asmenys, turėję arklius ir vežimus, vieną kartą per metus privalėdavo atvežti į Orleaną karaliaus vyną), sumažino baudas ir bausmes, apribojo muitus, rinkliavas ir kitus mokesčius. Šiuo raštu buvo nustatyta, kad kiekvienas asmuo, metus ir vieną dieną taikingai išgyvenęs mieste, gauna laisvę ir ankstesnis jo savininkas nebeturi teisės reikalauti jį jam grąžinti. Piliečiai galėjo parduoti savo turtą ir persikelti kur tik nori. Jų buvo negalima teisti už miesto ribų, o teismo procesui miesto ribose buvo nustatytos įvairios procedūrinės normos. Prievartinis kredito teikimas buvo panaikintas, ir tik karaliui bei karalienei buvo duodamos dvi savaitės, per kurias jie turėdavo susimokėti už maistą. Stephensonas rašo:

> „Lori buvo labai mažas miestelis, o jo laisvės aiškiai buvo antrarūšės. Jis neturėjo savivaldos; visa politinė valdžia liko karaliaus ir jo pareigūnų rankose. Ir nepaisant to, jo gyventojų privilegijuota padėtis buvo užfiksuota labai aiškiai... Lori gyventojas... buvo laisvas ekonomiškai ir teisiškai. Jis buvo visiškai nepavaldus savavališkam domeninės eksploatacijos režimui. Jo valdymo teisė ir teisinis statusas buvo tipiškai buržuazinis... Paprastai jo valdos objektas buvo ne laukas, o sklypas, skirtas statybai. Gyventojų privilegijos iš esmės buvo tokios pačios, kokių visur reikalavo pirkliai kaip minimumo, leidžiančio jiems įsikurti sėsliai. Kaip tik dėl šios priežasties Lori papročiai buvo tokie populiarūs vėlesniais amžiais."[15]

Tai, kad Lori laisvės buvo „elementaresnės" už Bovė laisves, be abejonės, nulėmė tas faktas, kad Lori buvo įsikūręs karaliaus domene, o Bovė – karaliaus vasalo žemėse. Ne tik karaliai, bet ir kunigaikščiai, grafai ir kiti teritorijų valdovai turėjo rimtų motyvų skatinti savo žemėse kurtis miestus; juk miestai pritraukdavo amatininkus, meistrus ir pirklius, o iš jų buvo galima imti piniginius mokesčius. Tačiau kartu teritorijos valdovas nenoriai atsisakydavo savo politinės valdžios miestams. Dovanojamų laisvių

prigimtis ir apimtis priklausė nuo subtilios jėgų bei interesų pusiausvyros. Geras pavyzdys yra laisvių chartija, kurią Tulūzos grafas Alfonsas 1144 m. dovanojo Montobanui, įsikūrusiam pietų Prancūzijoje. Naujai gyvenvietei įkurti grafas pasiūlė savo žemės sklypą, esantį šalia senesnio miesto Montoriolio, kuriame nuolat vaidijosi miestiečiai ir abatijos, prie kurios sienų buvo pastatytas Montoriolis, galva. Siekdamas išvilioti gyventojus iš Montoriolio, grafas jiems ne tik dovanojo laisves, panašias į tas, kurias Liudvikas VI anksčiau dovanojo Lori miestui, bet dar sutiko dėl įvairių reikalų tartis su „geriausiais miestiečiais". Galimas daiktas, kad kaip tik tokių miestiečių iniciatyva buvo įsteigtas ir finansuojamas šis miestas. Apytikriai šimtmečio pabaigoje Montobaną valdė jo paties gyventojų išrinkti pareigūnai[16].

Normandija: Vernėjus

XI ir XII a. Normandijos miestai savo laisvių, valdžios ir įstatymų požiūriu nedaug skyrėsi nuo Prancūzijos miestų. Klasikinis normandų miestų chartijos pavyzdys yra chartija, Normandijos kunigaikščio ir Anglijos karaliaus 1100–1135 m. Henriko I dovanota Vernėjui. Ši chartija nustatė, kad kiekvienas pilietis (buržua) turi gauti tris akrus žemės ir sodo, už kuriuos kasmet jis turi mokėti dvylika *deniers* nepriklausomai nuo jo pastatytų namų skaičiaus. Be to, jis turi sumokėti pradinį mokestį už teisę tapti piliečiu ir kasmetinę keturių *deniers* sumą, skiriamą išlaikyti sargybai. Tai buvo nedideli pinigai. Pilietis neprivalėjo atlikti karinės tarnybos, jei armijai nevadovaudavo pats karalius. Jis neprivalėjo užsiimti karaliaus ūkio reikalais, išskyrus tuos atvejus, kai reikėjo pasitarnauti pačiam karaliui. Iš jo nebuvo galima reikalauti suteikti kreditą netgi pačiam karaliui. Jam nereikėjo mokėti jokių importo muitų trejus metus, o už tam tikrų prekių – maisto, drabužių ir asmeninio naudojimo reikmenų – importą muitų išvis nebuvo. Karalius galėjo apmokestinti pardavimą vietiniame turguje, kai būdavo pardavinėjami galvijai, vynas, druska, grūdai, žuvis, oda ir drabužiai. Sumokėjęs tam tikrą pinigų sumą, pilietis galėjo malti grūdus, kepti duoną, virti alų ir daryti vyną. Teisingumas buvo

paliktas *prévôt* rankose, bet teismo procesai turėjo vykti pačiame mieste, išskyrus tuos atvejus, kai ieškiniai būdavo pateikiami pačiam karaliui. Pasak Stephensono, „aiškiai suformuluoti straipsniai apribojo baudas ir bausmes, kurios galėdavo būti skiriamos tam tikrais atvejais, nustatė skolų rinkimo būdus, apribojo dvikovas ir nustatė taisykles, reguliuojančias dar ir daug kitų teisminių kazusų, svarbių miesto gyventojams"[17].

Laikui bėgant Vernėjo laisvės buvo dovanotos ir kitiems Normandijos miestams.

Flandrija: Sent Omeras, Briugė, Gentas

Apie XII a. vidurį Flandrija tapo pažangiausia Europos pramonine sritimi, visų pirma dėl savo tekstilės pramonės, o Briugė ir Gentas buvo labiausiai klestintys prekybiniai miestai į šiaurę nuo Genujos ir Milano. Nors Flandrijos grafas buvo Prancūzijos karaliaus vasalas, XI, XII ir XIII a. Flandriją jis valdė visai nepriklausomai nuo karaliaus. Tuo pačiu metu Flandrijos miestai, nors politiškai ir priklausomi nuo stipraus valdovo, išsikovojo didelę nepriklausomybę – faktiškai didesnę negu Prancūzijos miestai. Kai kurie flamandų miestai atsirado kaip revoliucinės komunos, bet atrodo, kad didžioji jų dauguma pasiekė komunos statusą taikiai, pritariant grafui, kuris dosniai dovanodavo chartijas, bet neužmiršdavo juose išsaugoti ir tam tikras savo teises.

Sent Omero chartija, 1127 m. dovanota grafo Vilhelmo Klito, tapo pavyzdžiu vėlesnėms chartijoms, dovanotoms kitiems flamandų miestams. Šioje chartijoje buvo sakoma, kad Vilhelmas, prašomas piliečių (biurgerių), patvirtina Sent Omero įstatymus ir papročius bei komunos, kuriai jie prisiekė, nepriklausomybę. Visiems piliečiams garantuojama taika ir teisingumas, remiantis teisingu jų *échevins* sprendimu; o tie *échevins* „turės visą tą laisvę, kurią turi *échevins* visoje Flandrijos žemėje". *Échevins* turėjo spręsti ginčus, iškylančius pačiame mieste („forume"); tačiau grafo *prévôt* ir dvasininkai irgi išsaugojo jurisdikciją tam tikrų ginčų atžvilgiu[18]. Chartija patvirtino senovines piliečių teises į ganyklą ir jų senovinę laisvę nuo karinės tarnybos, išskyrus tarnybą, susiju-

sią su Flandrijos grafystės gynyba. Be to, piliečiai buvo išlaisvinti nuo įvairių feodalinių mokesčių bei prievolių: *chevage, avouéries,* neteisėtų rinkliavų iš pilies garnizono pusės, *scot* ir *taille*[19]. Be to, chartija pripažino miesto pirklių gildiją. Buvo paskelbta, kad gildijos nariai išlaisvinami nuo įvairiausių muitų ir grafas jiems pažada, jei galės, dovanoti panašias laisves Normandijoje, Anglijoje ir Bulonėje. Galiausiai grafas Vilhelmas miesto piliečiams – jų pirklių gildijai – dovanojo savo monetų kalyklą, duodavusią per metus 30 livrų pelną. Tai reiškė, kad Sent Omeras nuo šiol turėjo kalti savo monetas; miestas gautų pelną iš monetų kalimo, ir mokesčių grafui nereikėtų mokėti iš svetur gautomis monetomis[20].

Sent Omero chartija nebuvo siekiama miesto piliečiams suteikti nepriklausomybę nuo teritorijos valdovo. Grafas išsaugojo jurisdikciją miesto atžvilgiu, o *échevins* turėjo būti jo parenkami iš miesto piliečių ir veikė kaip grafo teisėjai. Tačiau faktiškai *échevins* iš pradžių buvo renkami iki gyvos galvos, o tai suteikė jiems tam tikrą nepriklausomybę; vėliau, kai jie buvo pradėti rinkti kasmet, juos rinkdavo miesto piliečiai pagal tam tikrą rinkimų sistemą.

Briugė ir Gentas, kaip ir Sent Omeras, buvo prisiektinės komunos, turėjo *échevins* tarybą ir pirklių gildiją[21]. Šitie miestai buvo daug didesni už Sent Omerą ir priklausė prie 15 ar 20 didžiausių Europos miestų. Briugei ir kitiems flamandų miestams grafas Pilypas (1169–1191) dovanojo chartijas, vadinamąsias „keure", šitaip sukurdamas ribotos savivaldos ir šių miestų piliečių teisių bei laisvių teisinį pagrindą.

Vokietija: Kelnas, Freiburgas, Liubekas, Magdeburgas

Klestintis romėnų miestas Kelnas (Colonia) Reino žemupyje greitai nusmuko po to, kai V a. jį užkariavo frankai. Išliko šioks toks komercinis ir pramoninis aktyvumas, o tai, kad jame buvo vyskupo rezidencija ir katedra, užtikrino tam tikrą [istorinį] tęstinumą. Tačiau Kelnas nebebuvo miestas romėniška prasme, ir jis dar nebuvo miestas europietiška prasme. Upės prieplauka užako ir tapo pelke; stiklo dirbinių gamyba persikėlė į kaimo vietoves; gyventojų skaičius sumažėjo, ir jų buvo tiek, kiek dideliame kai-

me; miesto valdžia, pirmiausia sutelkta vyskupo rankose, tapo aplinkinės srities, Lotaringijos (Lorraine), valdžios dalimi[22].

953 m. imperatorius Otonas III savo jaunesnįjį brolį Brunoną paskyrė Lotaringijos kunigaikščiu ir Kelno arkivyskupu. Prekybinį priemiestį, *wik*, Brunonas perkėlė šiapus miesto įtvirtinimų. Jis ir jo įpėdiniai X a. pabaigoje ir XI a. pradžioje įsteigė rinkas, įvedė muitus ir pastatė monetų kalyklą. Apie 1074 m. pirkliai ir amatininkai labai sustiprėjo, susivienijo ir sukilo prieš arkivyskupą, kuriam vis dėlto pavyko prisišaukti svetimus kareivius ir nuslopinti sukilimą. Tačiau 1106 m. kitas sukilimas baigėsi tuo, kad buvo įsteigta nepriklausoma municipalinė valdžia ir sukurta miesto teisės sistema, kuri XII a. dažnai buvo vadinama *jus coloniensis* („Kelno teise"), o kartais – *jus civilis* („miesto teise").

Kelno arkivyskupas miesto gyvenime liko svarbia figūra; jis ir toliau valdė visą Lotaringijos kunigaikštystę, o dažniausiai ir Vestfaliją. Nepaisant to, jo politinis ir vyriausybinis vaidmuo mieste buvo labai apribotas XII a., kai vyskupo valdžia buvo papildyta, o iš dalies ir pakeista valdžios sistema, kurios branduolys buvo renkami pareigūnai, veikiantys įvairiuose patricijų junginiuose.

Kelnas buvo unikalus tuo, kad jis buvo suskirstytas į savavaldes pasaulietines parapijų bendruomenes (*Sondergemeinden*), kartais vadintas komunomis, kiekvienoje iš kurių paprastai būdavo du magistratai, renkami (galimas daiktas, kasmet) parapijos bendruomenės narių. Buvusieji, esamieji ir kandidatais pasiūlytieji magistratai sudarydavo broliją arba gildiją (*Amtleutegenossenschaft*, „pareigūnų draugija"), atlikdavusią svarbų vaidmenį sprendžiant miesto problemas. Parapijos bendruomenės nariu būdavo galima tapti parapijoje įsigijus paveldimą nuosavybę, ją įregistravus ir sumokėjus mokestį. Bendruomenės nariai privalėdavo padėti savo draugijos nariui ir ginti jį nuo bet kurio kito asmens, jį kuo nors kaltindavusio. Skundai ir ginčai dėl nuosavybės parapijoje turėjo būti nagrinėjami parapijos civiliniame teisme, išsaugojant teisę kreiptis į parapijos magistratų gildijos visuotinį susirinkimą. Smulkūs nusikaltimai ir nusižengimai parapijos bendruomenei turėjo būti nagrinėjami parapijos baudžiamajame teisme, kur kaltinimus pateikdavo parapijos magistratų gildijos komitetas, renkamas tir-

ti pareiškimams dėl nusikaltimų ar pažeidimų. Jei parapijos narys atsisakydavo paneigti jam pateikiamus kaltinimus parapijos teisme, jis būdavo ištremiamas iš bendruomenės. Kiekvienas asmuo, bandydavęs pažeisti bendruomenės normas, būdavo pasmerkiamas amžinoms kančioms kartu su šėtono ir jo puolusių angelų kompanija.

Viena svarbiausių parapijos funkcijų buvo teisės į žemę perdavimų ir žemės įkeitimų registravimas. Vienas senas įrašas parapijos registre aprašo procedūrą, pagal kurią Heinrichas Longusas nusipirko namą iš kažkokio Gottfriedo. Pirkimo-pardavimo aktas įvyko „dalyvaujant piliečiams, parapijos magistratams, teisėjams ir parapijos kunigams“. Po to Heinrichas piliečiams ir teisėjams sumokėjo įprastą mokestį už sandorio paliudijimą ir už jo įregistravimą. Bet kuris asmuo, suabejojęs įregistravimo faktu, būdavo specialiai kviečiamas pasižiūrėti į teisėjų registrą (*Schrein*) ir įsitikinti [įregistravimo] fakto tiesa. Galiausiai Heinrichas atvyko į miesto rotušę ir Gottfriedo sūnui bei paveldėtojui įteikė tris markes dalyvaujant miesto asesoriams (*scabini, Schoeffen*), šitaip apsisaugodamas pats ir apsaugodamas savo paveldėtojus nuo bet kokių pardavėjo paveldėtojų pretenzijų.

Tačiau miesto asesorių funkcijos buvo toli gražu ne tik sandorių paliudijimas ir jų registravimas. Dažniausiai asesoriai atlikdavo neprofesionalių teisėjų pareigas – arba kolektyviai aukštajame teisme (*Hochgericht*) kartu su pirmininkaujančiu profesionaliu teisėju, arba individualiai – nereikšmingose bylose. Aukštajame teisme jie nagrinėdavo bylas kaip pirminė instancija, taip pat apeliacijas dėl civilinių ir baudžiamųjų bylų, nagrinėtų parapijos magistratų teismuose. Jie skelbdavo teisę ir priimdavo sprendimą, kurį vykdydavo profesionalus teisėjas. Jie „rasdavo“ sprendimą paraidine šio žodžio prasme; buvo tariama, kad jie turi sukaupę paprotinės teisės žinias. Kai bylą nagrinėdavo vienas asesorius, sprendimą jis pateikdavo kitiems asesoriams, kad jie jam pritartų.

Nuolat aktyviai dirbdavo apytikriai 25 asesoriai. Tačiau ankstesni asesoriai ir kandidatai į asesorius irgi buvo laikomi „broliais“ (*fratres scabinorum*), kurie, kaip ir parapijos magistratai, sudarydavo gildiją. Nors jie prisiekdavo ištikimybę arkivyskupui,

kartu juos saistydavo priesaika skelbti teisę ir rasti nešališką ir teisingą sprendimą. Jų vestų bylų protokoluose esama sprendimų, prieštaraujančių arkivyskupo interesams, taip pat sprendimų, prieštaraujančių Kelno pirklių interesams. Štai daugelyje XII a. bylų, kuriose arkivyskupas, atstovaujamas savo valdytojo, reikalavo, kad tam tikri tam tikrų parapijos bendruomenių nariai būtų laikomi arkivyskupo šeimynos (*familia*) nariais ir todėl mokėtų tam tikrus valdytojo renkamus mokesčius, asesoriai priėmė valdytojui nepalankų sprendimą. O 1103 m., pagal seniausią išlikusį dokumentą, kuriame minimi asesoriai, byloje, kur Lježo ir Hiuji pirkliai pateikė ieškinį Kelno pirkliams, reikalaudami pripažinti privilegijas, jiems dovanotas ankstesnio Kelno arkivyskupo, asesoriai išsprendė bylą svetimšalių pirklių naudai.

Be teisminių pareigų, asesoriai vykdydavo daugelį miesto tarybos nutarimų, ir šiuo požiūriu jie dažnai būdavo vadinami ne tik asesoriais (*scabini*), bet ir seniūnais (*senatores*). XII a. Kelno kronikose galima rasti įrašų, liudijančių, kad *scabini* arba *senatores* planuodavo ir patvirtindavo miesto sienų plėtimą, dovanodavo miesto žemę labdaringiems tikslams, valdydavo miesto nuosavybę (pavyzdžiui, mėsos ir žuvies prekystalius, priklausiusius ne gildijai, o miestui), o trimis atvejais su kitais miestais net sudarė sutartis, tų miestų pirkliams suteikiančias įvairias teises, be arkivyskupo patvirtinimo.

Be parapijų magistratų ir *scabini* ar *senatores*, Kelną valdė dar ir trečia gildija, *Richerzeche*, paraidžiui – „turtingųjų taverna". Du šios *Richerzeche* nariai būdavo kasmet renkami burmistrais (*Bürgermeister*); vienas iš jų turėdavo būti *scabinus*; o pačią *Richerzeche* sudarydavo ankstesnieji ir dabartiniai burmistrai bei kandidatai į burmistrus. Svarbiausias *Richerzeche* uždavinys buvo prižiūrėti amatininkų gildijas ir turgavietes, taip pat nustatyti žemės ūkio produktų, vyno, alaus prekybos sąlygas (įskaitant ir kainas). *Richerzeche* (arba *Bürgermeister*) teisdavo trijose svarbiausiose miesto turgaus aikštėse, kad kontroliuotų, kaip laikomasi jos potvarkių. Be to, *Richerzeche* nagrinėdavo apeliacijas dėl parapijų magistratų civilinių teismų priimtų sprendimų.

XII a. Kelno municipalinė valdžia buvo išimtinai kilmingųjų rankose. Vienintelis asmuo, apribodavęs patricijų valdžią, buvo arkivyskupas, skirdavęs du svarbiausius pareigūnus: vienas, vadinamasis *Burggraf* („miesto grafas"), pirmininkaudavo asesoriams aukštojo teismo posėdžiuose, be to, buvo miesto karo vadas, prižiūrėjo viešąsias vietas ir gatves; kitas, vadinamasis *Stadtvogt* („miesto prefektas"), pirmininkaudavo tam tikroms aukštojo teismo generalinėms sesijoms. Faktiškai šių dviejų pareigūnų valdžia ir net paties arkivyskupo valdžia tapo priklausoma nuo asesorių gildijų, burmistrų ir parapijų magistratų valdžios. Arkivyskupo valdžia XIII a. palaipsniui atsigavo, tačiau tuo pačiu metu visiškai susiformavo Kelno teisė, kuri daug kur, nors ir ne visur, nebepriklausė nuo politinės valdžios struktūros.

Mokslininkai ginčijosi dėl Kelno municipalinės valdžios ištakų: ar jos pirminis šaltinis buvo taikos sąjūdis, ar revoliucinė komuna, ar teritorinė bendruomenė, ar pirklių gildija? Tokiu šaltiniu galėjo būti bet kuris iš šių reiškinių arba jų derinys, tačiau svarbesnis yra toks klausimas: koks ryšys tarp Kelno municipalinės valdžios bei municipalinės teisės ir didžiųjų permainų Europoje, vykusių tuo pačiu metu, kai Kelnas kūrė savo politines ir teisines struktūras? Tai, kad miestas atsiskyrė nuo arkivyskupijos ir kunigaikštystės, kurių teritorijoje jis buvo, tai, kad jame įsisteigė savos pasaulietinės miesto institucijos, ir visų pirma tai, kad jis išskleidė savąją politinę ir teisinę istoriją – t. y. tai, kad jame atsirado istorinė savimonė, arba organinės raidos ir augimo pojūtis, – tapo įmanoma todėl, kad pati bažnyčia paskelbė bažnytinės ir pasaulietinės valdžių dualizmą ir parėmė pasaulietinių valdžių pliuralizmą, ir todėl, kad laipsniško pasaulio pertvarkymo remiantis teise idėja tiek bažnytinėje, tiek pasaulietinėje srityje tapo vyraujančia koncepcija ir stipriausiu motyvu. Šios revoliucinės permainos žmonių protuose ir širdyse buvo XI a. pabaigoje ir XII a. visoje Europoje vykusių politinio, ekonominio ir visuomeninio gyvenimo revoliucinių permainų esminė dalis. Svarbi šių permainų išraiška – ir Kelne, ir kitur – buvo savavaldžių miestų steigimas ir naujo tipo teisės – miestų teisės – sukūrimas.

Kelnas formavosi kaip išimtis – ne įprastu miestų kūrimosi Vokietijos kunigaikštystėse būdu, kurio esmė ta, kad imperatoriai ir kunigaikščiai dovanodavo chartijas. Kartais tokias chartijas dovanodavo imperatorius – kad nuramintų maištaujančius miestiečius. Štai 1073 m. Vormso gyventojai įkūrė *conjuratio*, nukreiptą prieš savo vyskupą, ir imperatorius Henrikas IV dovanojo jiems laisves. Maincas padarė tą patį 1077 m. Kitas chartijas dovanodavo kunigaikščiai. Vienas iš seniausių tokios chartijos pavyzdžių – chartija, kurią 1120 m. Cėringeno kunigaikštis Konradas dovanojo Freiburgui. Šis kunigaikštis dykvietėje, plytėjusioje šalia vienos iš jo pilių, įkūrė vadinamąjį forumą (miestą). Iš pradžių šiame mieste apsigyveno pirkliai, pakviesti iš kaimyninių sričių. Pats pavadinimas „Freiburg" („laisvasis miestas") atskleidžia šio miesto pobūdį. Jo gyventojų laisvė pasireiškė tuo, kad jie buvo nebepavaldūs paprastajai kaimo vietovės teisei ir tapo pavaldūs ypatingai prekybinių bendruomenių teisei. Pagal šią chartiją, kiekvienas pilietis (*burger*) turėjo teisę į 50–100 pėdų žemės sklypą, už kurį kasmet jis privalėjo mokėti tik vieną šilingą; kunigaikštis turėjo garantuoti taiką ir apsaugą visiems gyventojams; jie turėjo savo žemės paveldėjimo teisę ir privilegiją ją laisvai parduoti ar palikti testamentu; jie buvo išlaisvinti nuo visų prievartinių išlaidų kunigaikščiui išlaikyti, nuo visų mokesčių už važiavimą hercogystės keliais, nuo *taille* arba kitokių rinkliavų, išskyrus rinkliavas, skiriamas teisėtam karo žygiui; jie galėjo laisvai naudotis ganykla, mišku ir upe; jie buvo pavaldūs tik prekybinei teisei, būtent tokiai teisei, kuria naudojosi Kelno pirkliai; o kunigaikštis neturėjo teisės skirti svarbiausio magistrato ar dvasininko, jei jis nebuvo išrinktas pirklių. Pirkliai ir kunigaikščio pareigūnai prisiekė saugoti ir ginti šią gyvenvietę, o kunigaikštis įsipareigojo daryti tą patį iškilmingu rankos paspaudimu. Netrukus prie svarbiausiojo valdžios magistrato prisijungė išrinktų *conjuratores fori* („išrinktųjų") grupė; XIII a. jie buvo pradėti vadinti konsulais[23].

Atrodo, kad Freiburgo, kaip ir Sent Omero, pavyzdys paremia Pirenne'o tezę (kuriai pritaria Stephensonas), kad kuriantis miestams svarbiausias vaidmuo priklausė pirkliams. Tačiau net tuose (ir panašiai atsiradusiuose kituose) miestuose pirkliams netrukus

teko dalytis savo valdžia su kitais luomais arba elitinėmis grupėmis – su amatininkų gildijomis, su kilmingaisiais (įskaitant vyskupus), o dažnai ir su kunigaikščiais, karaliais ir imperatoriais.

Liubekas, Baltijos uostas, buvo įkurtas 1143 m. grafo Adolfo II Holšteiniečio, kuris pakvietė šiame mieste apsigyventi žmones iš Vestfalijos, Flandrijos ir Fryzijos. 1158 m. miestas atiteko Henrikui Liūtui, Saksonijos kunigaikščiui iš Welfų giminės. Henrikas įsteigė monetų kalyklą, įvedė muitus, o miestiečiams dovanojo išskirtines privilegijas, įskaitant ir valdymo formą, perimtą iš Zesto miesto. (Be to, Henrikas įkūrė Miuncheną ir Braunšveigą.) 1181 m. imperatorius Frydrichas Barbarosa užgrobė Liubeką, o vėliau dovanojo jam laisvių chartiją, kuria buvo įtvirtintos tam tikros savivaldos teisės, o pirkliai buvo išlaisvinti nuo bet kokių kelio muitų visoje Saksonijos kunigaikštystėje. Apie XIV a. vidurį Liubekas tapo turtingiausiu šiaurės miestu[24].

Galimas daiktas, kad pati įspūdingiausia miestų teisės atsiradimo ir augimo Vakarų teisės tradicijoje iliustracija yra procesas, kurio dėka keliolikos didžiausių Vokietijos miestų įstatymai buvo oficialiai priimti šimtų naujų miestų, įkurtų XIII–XIV a. Pavyzdžiui, Liubeko įstatymai buvo priimti 43 miestų, Frankfurto įstatymai – 49 miestų, Hamburgo įstatymai – 4 miestų, Freiburgo įstatymai – 19 miestų, Miuncheno įstatymai – 13 miestų, Bremeno įstatymai – 2 miestų, Braunšveigo įstatymai – 3 miestų. Tačiau svarbiausias vaidmuo tenka Magdeburgo, miesto prie Elbės, įstatymams, kurie paplito ir buvo priimti daugiau negu 80 naujų miestų[25]. Magdeburgo teisė tapo svarbiausiu Centrinės ir Rytų Europos rašytinės teisės pagrindu.

Tačiau kiekvienas naujas miestas tam tikro „teisinio rato" (*Rechtskreis*) ribose perimdavo ne pradinę Magdeburgo, Liubeko ar Frankfurto teisę, o „motininio miesto" įstatymus – tokius, kokie jie buvo perėmimo metu. Paprastai naujojo „dukterinio miesto" feodalinis senjoras jam dovanodavo, tarkime, Magdeburgo teisę, o po to miesto valdžios atstovai būdavo siunčiami į Magdeburgą, kur vyriausieji teismo pareigūnai, asesoriai ar *Schoeffen* rengdavo naują veikiančių Magdeburgo įstatymų ar reikalingų įstatymų sąvado dalių leidimą; tai galėjo būti, pavyzdžiui, miesto valdymo

įstatymai, teisingumo ar gildijų įstatymai, civilinė ar baudžiamoji teisė. Kai kurie miestai atstovus atnaujintų įstatymų siųsdavo keletą kartų. Be to, dukterinio miesto teismai konkrečias bylas dažnai perduodavo peržiūrėti motininio miesto asesoriams ir iš ten gaudavo normų formuluotes, tinkančias konkrečioms faktinėms situacijoms. Taigi galima pažymėti, kad jaunesnių miestų įstatymuose ir sprendimuose atsispindėjo Magdeburgo, Liubeko teisės ar kitos „motininės teisės" (*Mutterrecht*) organiškas augimas[26].

Magdeburgas šimtmečiais buvo prekybos su slavais centras. 968 m. jis tapo arkivyskupijos centru. Vėliau jis buvo svarbi karinių antpuolių prieš slavus bazė. Tačiau tik XII a. pradžioje Magdeburge susiformavo savos tęstinės valdžios ir teisės institucijos ir pilietinė savimonė. 1129 m. apsiginklavę piliečiai sukilo prieš arkivyskupą, bet jam pavyko sukilimą nuslopinti; tais pačiais metais Magdeburgo dokumentuose pirmą kartą pasirodo žodžiai *maiores civitates* („vadovaujantys piliečiai"). 1160 m. pradedama užsiminti apie „Magdeburgo miesto asesorius ir teisėjus". Be to, šiuo laikotarpiu svarbus vaidmuo tenka gildijoms; 1183 m. patvirtinamas jų statusas. Tais pačiais metais pirmą kartą užsimenama apie asesorių teismą. Galiausiai 1188 m. arkivyskupas Wichmannas reformuoja miesto valdžią, išsaugodamas paveldimas valdytojo (*Burggraf*) ir jo pavaduotojo (*Schultheiss*) pareigas, tačiau kartu įkurdamas dvylikos asmenų tarybą, kurią sudarė 11 asesorių iki gyvos galvos ir *Schultheiss*. Visą arkivyskupiją valdęs arkivyskupas išsaugojo aukščiausią miesto kontrolę, nors miestas autonomiškai tvarkė teisingumą, apmokestinimą ir panašius dalykus. Asesorių „suolo" (*Schoeffenbank*) vakansijas perimdavo įtakingiausių šeimų atstovai.

1188 m. vykdydamas reformą arkivyskupas Wichmannas pirmą kartą išleido rašytinius Magdeburgo įstatymus. Šiame dokumente buvo 9 straipsniai. Šiais straipsniais nebuvo siekiama išdėstyti visą Magdeburgo teisę; galima manyti, kad veikiau tai buvo tam tikrų svarbiausių ginčytinų klausimų sprendimai, galimas daiktas, pagrįsti ankstesniais teismo sprendimais. Pavyzdžiui, tam tikrose bylose duodant priesaiką buvo atsisakyta tradicinių procedūrinių detalių. Buvo panaikinta tėvo atsakomybė už tai, kad sū-

nus sužalojo ar nužudė kokį nors asmenį, jei tik tėvas šešių tinkamų asmenų liudijimu galėjo įrodyti, kad jis nebuvo nusikaltimo vietoje, o jei buvo, tai nedalyvavo padarant nusikaltimą. Ta pati norma buvo pradėta taikyti ne tik tėvui, bet ir kitiems asmenims. Viename potvarkyje buvo nustatytas laikas, per kurį buvo galima pareikšti pretenzijas dėl žemės užgrobimo, sužalojimo ar nužudymo mieste ar už jo ribų. Kitame straipsnyje asmeniui, išvykusiam į piligrimo kelionę, taip pat dėl neatidėliotinų reikalų buvo leidžiama atidėti ieškinio pateikimą burggrafo arba jo pavaduotojo teismui. 7 straipsnis nustatė, kad iškilus ginčui tarp piliečio ir svetimšalio teismo negalima atidėlioti, ir byla turi būti nagrinėjama tą pačią dieną, kai ji buvo iškelta. 8 straipsnis asesorių teismui suteikė bendrąją jurisdikciją, apimančią visų tipų bylas, keliamas tiek piliečiams, tiek svetimšaliams, su išlyga, kad jei asesorių nėra, teisti privalo burggrafas arba jo pavaduotojas. Galiausiai 9 straipsniu buvo nustatyta – „idant nebūtų pakenkta miesto teisei“, – kad kiekvienas asmuo, sutrikdęs miesto susirinkimą šūksniais, nederama ar kvaila kalba, „turi būti griežtai nubaustas piliečių, kad kiti to nebedrįstų daryti“[27].

Kiek žinoma, šitie 1188 m. paskelbti devyni straipsniai buvo pirmasis rašytinis Magdeburgo teisės normų rinkinys; jie rėmėsi jau egzistuojančia didele nerašytų normų visuma. Iš tikrųjų Magdeburgo paprotinė teisė kai kurių kitų miestų ir miestelių jau buvo formaliai priimta XII a. viduryje. Magdeburgo teisės augimą per kitus pusantro šimto metų galima apžvelgti tyrinėjant normų rinkinius, Magdeburgo asesorių nusiųstus į Breslau 1261 m. ir į Gerlicą 1304 m.

Breslau kodeksas buvo sudarytas iš 64 straipsnių, o Gerlico kodeksas – iš 140 straipsnių. Gerlico teisėje tam tikros sritys, tokios kaip prekių pardavimas, nuosavybė ir paveldėjimas, buvo traktuojamos daug detaliau negu Breslau kodekse. Be to, daug labiau detalizuoti buvo ir straipsniai, susiję su baudžiamąja teise bei įkalčiais. Negana to, Magdeburgo asesoriai ne paprasčiausiai nusiuntė į Gerlicą 64 Breslau straipsnius pradiniu pavidalu, kartu su kitais pridėtais ar įterptais straipsniais; ne, jie sąmoningai patobulino ir pakeitė ankstesnį rinkinį. Atskiri ankstesniojo rinkinio

straipsniai kartais buvo jungiami į vieną didesnės apimties straipsnį. Kai kurie straipsniai, esantys netinkamoje vietoje, buvo perkelti į kitą vietą. Dar kiti straipsniai buvo išplėsti. Štai Gerlico kodekso 8 straipsnis prasideda Breslau kodekso 11 straipsniu, kuriame kalbama apie bausmę, taikomą asmeniui, pagautam tuo metu, kai sužeista auka pradėjo rėkti ir šauktis pagalbos. Bet po to straipsnis tęsiamas, ir sakoma, kad bausmė gali būti griežtesnė, jei žaizda buvo padaryta peiliu, o kaltininkas buvo pagautas nusikaltimo vietoje[28]. Tai pavyzdys, kaip pradinis straipsnis išplečiamas, remiantis nauju patyrimu.

Dauguma iš 1304 m. Gerlico kodekso 140 straipsnių buvo perimti arba iš Breslau kodekso (su papildymu), arba iš *Saksų veidrodžio* (*Sachsenspiegel*) – teisės normų sąvado, kurį apie 1221 m. sudarė Saksonijos teisininkas. Šis sąvadas tapo svarbia dalimi to, ką plačiąja prasme galima pavadinti Vokietijos bendrąja teise. (Iš 64 pradinių Breslau kodekso straipsnių 10 buvo perimti irgi iš *Saksų veidrodžio*.) 25 Gerlico kodekso straipsniai buvo visiškai nauji: šeši buvo įterpti į kodekso tekstą, o devyniolika pridėti pabaigoje.

1261 m. pradinio Breslau įstatymų kodekso 64 straipsniai irgi buvo papildyti 24 straipsniais, 1283 m. gautais iš Magdeburgo, ir dar 23 straipsniais, gautais 1295 m. Šie papildomi paragrafai dažniausiai paaiškina ankstesniuosius straipsnius.

Taigi teisė, iš Magdeburgo perkelta į Breslau ir Gerlicą, be to, perimta daugiau nei 80 Brandenburgo, Silezijos, Bohemijos, Lenkijos ir kitų Centrinės bei Rytų Europos miestų, patyrė sąmoningą evoliuciją, organiškai vystėsi ir augo. Svarbiausias jos formalus šaltinis buvo Magdeburgo asesorių (*Schoeffen*) „ištarmės" (*Sprüche*), t. y. jų sprendimai nagrinėjant jiems pavestas bylas; tačiau šitos asesorių ištarmės (*Schoeffensprüche*) nebuvo izoliuoti sprendimai ad hoc; tai buvo sudedamoji dalis paprotinės teisės, kuri buvo saugojama atmintyje, užrašoma, o po to surenkama į kodeksus ir perduodama iš kartos į kartą.

Sąmoningas teisės augimas buvo glaudžiai susijęs su jos sistemišku arba visuminiu pobūdžiu. Breslau teisė XIV a. viduryje galiausiai buvo paskelbta sistemišku įstatymų sąvado pavidalu, penkiomis knygomis, apimančiomis 465 straipsnius[29]. Pirmoje knygoje

daugiausia dėstomos teisės normos, susijusios su miesto tarybos narių rinkimais ir jų įvesdinimu į tarnybą, jų teisėmis ir pareigomis, jų veiksmų viešumu ir galiosena. Antroje knygoje dėstomos normos, susijusios su teismo organizavimu ir teismine procedūra, taip pat normos, susijusios su asesorių ir kitų teisėjų veikla, su asesorių ir kitų teisėjų rinkimais, su jų atlyginimu, su teismo sesijų laiku ir vieta, su įvairių teismų (ypač baudžiamųjų ir paveldėjimo bylų atvejais) jurisdikcija, su teismo mokesčių išreikalavimu, su turto areštu, su turto dovanojimo aktais, su arbitražu, dvikovomis, atstovavimu teisme ir kitais procedūriniais dalykais. Trečioje knygoje pateikiamos normos, susijusios su teisminių skundų tipais: tai bylos dėl sužalojimo ir nužudymo, kai kartu pateikiami ieškiniai dėl žalos atlyginimo; bylos dėl kitokių teisės pažeidimų – išeikvojimo, priesaikos sulaužymo, lupikavimo, apgavystės, dokumentų ir pinigų padirbinėjimo; dėl skolų, įskaitant paveldėtojų įsipareigojimus sumokėti mirusiojo asmens skolas; dėl užmokesčio už tarnybą ir kitokiais ieškiniais. Buvo nustatyti įvairūs tipai parodymų, reikalingų pagrįsti įvairių tipų ieškiniams. Dėstomos normos, reguliuojančios piniginius įsipareigojimus, įskaitant užstatą, hipoteką ir prisiektinį įsipareigojimą; taip pat normos, reguliuojančios žalos atlyginimą, įskaitant skolos išieškojimą aprašant turtą, pabėgusio skolininko areštą ir galiausiai ištrėmimą. Ketvirtoje knygoje dėstoma šeimos teisė, įskaitant daug įstatymų, susijusių su šeimos narių teisėmis į paveldimą šeimos turtą (*Erbgut*). Ketvirtos knygos pirmoje dalyje dėstomos normos, susijusios su kraičiu, santuoka ir paveldėjimo sutartimis, su šeimos galvos, žmonos ir vaikų teisėmis disponuoti įvairių rūšių šeimos turtu. Antroje knygos dalyje dėstoma paveldėjimo ir globos teisė. Penktoji knyga, apimanti 23 straipsnius, atrodo, buvo neužbaigtas svarbių ir labai įvairių įstatyminių normų bei sprendimų, netinkančių pirmųjų keturių knygų rubrikoms, rinkinys.

„Breslau-Magdeburgo asesorių sisteminė teisė" (taip šis sąvadas buvo pradėtas vadinti XIV a. viduryje) buvo ne tik žymiai detalesnis, bet ir daug išsamesnis – daug sistemiškesnis – už 1304 m. Gerlico kodeksą, kuris savo ruožtu buvo daug detalesnis, daug išsamesnis ir daug sistemiškesnis už pirmąjį 1261 m. Breslau ko-

deksą. Visi trys kodeksai buvo kilę iš nuolat besivystančios paties Magdeburgo teisės sistemos. Beje, Magdeburgo teisės versijos, priimtos Breslau ir Gerlice, kaip ir kitų miestų dukterinės teisės sistemos, pačios būdavo perduodamos kitiems naujiems miestams ir miesteliams, kurie šitokiu būdu tapdavo Magdeburgo „anūkais". Tiesą sakant, Breslau teisė tapo visos Bohemijos karalystės motinine teise.

Magdeburgo teisė nustatė pamatinę perskyrą tarp teisės plačiąja prasme, *Recht*, kuri buvo suprantama kaip bendra teisės sistema („teisė" (right)), ir teisės konkretesne prasme, kuri buvo vadinama *Willekor* (šis žodis kilęs iš vokiškų žodžių, reiškiančių „valia" ir „pasirinkti"). *Recht* apėmė bendruosius principus arba teises, suteikiamas pačios visuomeninio gyvenimo prigimties, o galiausiai – dieviškosios apvaizdos; tai buvo paprotinės ir prigimtinės teisės mišinys. *Willekor* buvo arba įstatyminis aktas, arba civilinės valdžios įsakas, arba valdžios priimtas vietinis paprotys; kartais ji būdavo vadinama *buyrkor* („civiline teise"); paraidžiui šis žodis reiškė „miesto pasirinkimą" arba „piliečių pasirinkimą". Ir 1261 m., ir po šimtmečio atsiradęs Breslau kodeksas prasideda tuo pačiu sakiniu: „pagal *Willekor*" Magdeburgo teisė taikoma Breslau. Kitame vėlesniojo kodekso skyriuje – jo nebuvo ankstesniame kodekse – pripažįstama *Recht* ir *buyrkor* prieštaravimo galimybė. Šiame skyriuje nustatoma, kad miesto taryba (*Rat*) turi teisę spręsti klausimus, iškeltus bet kokio asmens, kuriam tarybos nariai suteikė teisę kalbėti miesto susirinkime, ir šią nuostatą – buvo sakoma tame skyriuje – (Magdeburgo) asesoriai „paskelbė kaip civilinę teisę (*buyrkor*), o ne kaip teisės (*Recht*) objektą".

Tačiau tai buvo toji pati *Recht*, kuri tarybos nariams suteikė daugelį jų įgaliojimų kurti veikiančiąją teisę. Pavyzdžiui, iš *Recht* buvo kildinami tarybos narių įgaliojimai nustatyti mato ir svorio etalonus, reguliuoti maisto ir kitokių prekių pardavimą, nustatyti kainas ir skirti bausmes asmenims, pažeidusiems tarybos narių potvarkius. Dabartinio vokiečių kalbos žodžio, žyminčio konkretų įstatymą – *Gesetz*, – Magdeburgo teisėje nėra, bet veiksmažodis *gesetzt* vartojamas žymėti miesto valdžios veiklai, „nustatančiai"

potvarkius. Pavyzdžiui, miesto taryba turėjo įgaliojimą bausti už prekių pardavimo kainą, didesnę už tą, kurią savo potvarkiu (*Willekor*), nustatė (*gesetzt*) miesto valdžia.

Svarbu buvo tai, kad Magdeburgo teisė (tai atsispindėjo Breslau versijose) akcentavo nuosavybės teisę ir komercinę teisę. Buvo nustatyta, kad asmuo už skolą gali užstatyti savo krautuvėlę, mėsos parduotuvę arba kitokius verslo reikmenis. Tokios verslo patalpos savininkas buvo laikomas „paveldimos nuosavybės turėtoju arba pasiturinčiu žmogumi". Tą patalpą jis galėjo parduoti arba perduoti testamentu. Be to, pirkliams (ir piligrimams) nebuvo galima pateikti ieškinio, kol jų nebuvo mieste. Ypač įdomios normos, susijusios su paveldėtojo atsakomybe už velionio skolas: šios normos prieštarauja teisei, išdėstytai Graciano. Taigi Magdeburgo miesto teisė skyrėsi ir nuo feodalinės teisės, ir nuo kanonų teisės.

Anglija: Londonas, Ipsvičas

Anglosaksų Anglijoje, kaip ir kitose Vakarų Europos srityse, moderniojo miesto atsiradimas buvo XI a. pabaigos ir XII a. pradžios reiškinys. Iki to meto anglosaksų miestas (miestelis), pasak Stephensono, „nebuvo privilegijuotų piliečių bendruomenė. Jo gyventojai nesinaudojo vieningomis savavaldaus miesto privilegijomis; jie turėjo nuosavybę nekilnojamojo turto, priklausančio feodalui, nuomos pagrindu; jie neturėjo savivaldos. Tipiškas miestelis (borough) 1066 m. buvo iš esmės toks pat, kaip ir prieš šimtmetį, – karinis ir administracinis centras. Žmonės, gyvenę tarp miestelio sienų, daugiausiai [buvo] žemės aristokratai ir jų valdiniai. Išskyrus tai, kad miestelis galėjo būti didesnės apskrities administracinis centras, jo teisminė struktūra buvo tokia pat, kaip ir kaimo šimtinės."[30]

Tačiau XI a. paskutiniame trečdalyje – po normanų užkariavimo – Anglijos miestuose labai padidėjo gyventojų skaičius, o jų pobūdis pradėjo keistis. Kaip ir kitose Europos srityse, prekybiniai kvartalai (turgavietės) dažnai išsiplėsdavo ir apimdavo kaimynystėje esančius įtvirtinimus. Daug kaimo gyventojų, kurių skai-

čius išaugo, persikeldavo į miestelius. Toji žymi Anglijos ekonomikos apžvalga, kuri vadinama Paskutinio teismo knyga (Domesday Book), sudaryta 1086 m., aprašo 46 miestelius. Iš jų tik Jorkas turėjo 10 tūkstančių gyventojų (dėl nesuprantamų priežasčių Londonas ir Vinčesteris neaprašyti), Norvičas ir Linkolnas – apie 4 tūkstančius gyventojų, Oksfordas, Tetfordas ir Ipsvičas – apie 4 tūkstančius gyventojų; kiti 21 miestai turėjo nuo 1000 iki 3000 gyventojų, o likusieji 16 – mažiau negu 1000 gyventojų; tarp pastarųjų buvo miestelių, kuriuose gyveno tik keletas šimtų ar net dešimčių žmonių. XII a. pradžioje miestelių skaičius ir dydis labai išaugo, o XII a. pabaigoje jau keletas šimtų miestelių turėjo gana daug gyventojų[31]. Dar svarbiau tai, kad beveik visi jie turėjo laisvių chartijas, savitą valdymo formą ir savitas teisės sistemas. Pasak Stephensono, „nuo Henriko I laikų [1100–1135] miestelis – (borough)... virsta miestu (town)... Miesto žemės nuoma iš feodalo buvo daugiau negu jos valdymas (t. y. daugiau negu teisė perleisti ar palikti testamentu miesto žemę). Tai buvo pilietinis ir teisinis statusas, gyvenimo būdas, priklausantis nuo narystės bendruomenėje."[32] Anglosaksų laikų kariniai ir fiskaliniai miestai (boroughs) – iš esmės karaliaus įtvirtinimai, politiniu požiūriu beveik nesiskyrę nuo kaimo vietovės, – per XII a. tapo „laisvomis" asociacijomis, turėjusiomis savo įstatymus, savo valdžią ir bendrą savimonę.

Šias permainas iliustruoja Londono istorija. Nors romėnų legionai buvo užėmę miestą I–V a., po anglosaksų įsiveržimų neliko beveik nieko romėniško, išskyrus kelių ir pastatų likučius ir didelę akmeninę sieną. VII a. įvedus krikščionybę, Londone apsigyveno vyskupas (todėl miestas gavo teisę vadintis *city*). Garbusis Beda, miręs 735 m., pasakoja, kad Londonas buvo daugybės žmonių, atvykusių sausuma ir jūra, susibūrimo vieta. Vėliau, po šimtmečio, Londoną mini anglosaksų šaltiniai ryšium su karaliaus Alfredo ir danų karais. Archeologiniai radiniai liudija, kad X–XI a. Londonas buvo vienas iš didžiausių Europos miestų, nusileidžiantis tik Venecijai, – jame gyveno per 10 000 žmonių. Normanų užkariavimo metu Londone vienu metu veikė daugiau negu 20 monetų kalyklų. Liaudies susirinkimai (folkmoots), kuriuose turėdavo

dalyvauti visi piliečiai, vykdavo triskart per metus. Anglų pirkliai prekiaudavo su svetimšaliais. Nepaisant to, Londonas neturėjo chartijos ir turėjo mažai „laisvių" (kaip jos buvo suprantamos XII a.). Kaip ir kiti anglosaksų miestai ir miesteliai, Londonas buvo karinis ir administracinis centras, kuriame vyko intensyvi prekyba; bet jis nebuvo savavaldė „privilegijuotų piliečių bendruomenė".

Beveik tuojau pat po normanų užkariavimo Vilhelmas Londonui dovanojo chartiją, o per dvi kitas kartas Londono piliečių ir Londono kaip miesto (city) teisės labai išsiplėtė. XII a. pradžioje du valdantys „vyriausieji magistratai" („reeves"), šerifai, anksčiau skiriami karaliaus, jau buvo renkami iš miesto gyventojų, ir šią rinkimų teisę visiems laikams įtvirtino 1129 m. Henriko I dovanota chartija. Tuo metu Londonas buvo vadinamas „komuna", o jo galva buvo meras. Karalius sutiko sumažinti miesto mokamą metinį mokestį (vadinamąjį *ferm* arba *farm*) nuo penkių šimtų iki trijų šimtų svarų. Miestas vykdė savo jurisdikciją per visų piliečių susirinkimą, šaukiamą triskart per metus, ir per žemesnįjį teismą, vadinamąjį *husting*. Dvidešimt keturi oldermenai, tvarkę miesto reikalus, prisiekdavo vykdyti savo pareigas „pagal viešpaties karaliaus teisę, duotą Londono miestui ir saugojančią miesto laisvę". Piliečiai turėjo teisę parduoti savo žemę nuskurdimo atveju, neatsižvelgdami į paveldėtojo interesus. Įkalinimas, kaip arešto uždėjimas už skolą, buvo praktikuojamas tik tada, kai nebūdavo įmanoma gauti tinkamo užstato. Turėjo būti apsaugotos svetimšalių pirklių teisės. Oldermenas privalėjo žiūrėti, kad kiekvienas pilietis jo kvartale turėtų ginklą ir žirgą ir būtų pasirengęs gintis. Stalių, mūrininkų, stogdengių ir žemkasių darbo užmokestis buvo fiksuotas. Buvo draudžiama stogus dengti šiaudais ir nendrėmis, buvo įsteigta ugniagesių komanda, o iš kiekvieno namo gyventojų buvo reikalaujama prie namo turėti vandens kubilą nelaimės atvejui[33].

Londonui dovanota Henriko I chartija (1129 m.) skelbė, jog „piliečiai... iš savo tarpo ir savo nuožiūra turi paskirti teisėją, kad jis peržiūrėtų mano karūnos ieškinius ir su jais susijusius prašymus. Niekas kitas neturi būti [karališkuoju] teisėju šitiems Londo-

no žmonėms. O piliečiams neturi būti pateikiami jokie ieškiniai už miesto sienų, ir jie neturi mokėti duoklės (scot), žemės mokesčio (Danegeld) ir baudos už nužudymą. Ir niekas nebus verčiamas teistis dvikova." Toliau chartijoje buvo sakoma, kad „niekas nebus siunčiamas pastoviui tarp miesto sienų, nei kas nors iš mano dvaro, nei kieno nors kito prievarta. Ir tegul visi Londono žmonės ir jų nuosavybė bus laisvi nuo kelio mokesčio (toll), turgaus rinkliavos iš svetimšalių pirklių (passage), saiko rinkliavos (lastage) ir nuo visų kitų rinkliavų visoje Anglijoje ir jūros uostuose."[34] Šias Londono piliečių laisves ir privilegijas dar labiau išplėtė Henriko II chartijos.

Londono chartija tapo pavyzdžiu Norvičui, Linkolnui, Northemptonui ir kitiems miestams. Panašiai ir chartija, Henriko II dovanota Jorkui, tapo pavyzdžiu Volingfordui, Andoveriui, Solsberiui, Viltonui ir Portsmutui; o kai kurios chartijos, dovanotos šitiems miestams, savo ruožtu tapo pavyzdžiais miestams, chartijas gavusiems kiek vėliau[35].

Ipsvičo miestelis (esantis apie 70 mylių į šiaurę nuo Londono), 1086 m. turėjęs apie 5 tūkstančius gyventojų, yra ypač įdomus dėl to, kad yra išlikęs jo chartijos originalas, taip pat dokumentas, išsamiai aprašantis procedūrą, pagal kurią buvo pirmą kartą įsteigta jo municipalinė valdžia.

Chartiją Ipsvičui dovanojo karalius Jonas 1200 m. gegužės 25 d. Chartija dovanojo Ipsvičo piliečiams (burgesses) atleidimą nuo kelio mokesčio (toll), rinkliavos už prekystalius turgavietėse ir mugėse (stallage), rinkliavos turguose ir mugėse už pirkimą ir pardavimą seikėjant (lastage), rinkliavos iš svetimšalių pirklių, prekiaujančių turguose ir mugėse (passage), mokesčio už tiltų priežiūrą (pontage), „ir nuo visų kitų rinkliavų visoje mūsų žemėje ir jūros uostuose". Be to, piliečiams negalėjo būti keliamos teismo bylos už Ipsvičo ribų, išskyrus bylas, susijusias su žemės valda ne miesto ribose, ir bylas, susijusias su karaliaus pareigūnais. Be to, miestui buvo dovanota teisė įkurti pirklių gildiją ir turėti gildijos pastatą (hansa). Niekas negalėjo reikalauti pastovio miesto ribose arba prievarta atimti turtą. Visose bylose, susijusiose su žeme arba žemės valda miesto ribose, „teisingumas turi būti vykdomas pagal Ipsvičo miesto ir mūsų laisvųjų miestų senovinius papročius", o

visos bylos, susijusios su skolomis ir užstatais Ipsvičo ribose, turėjo būti nagrinėjamos Ipsviče. Jokio piliečio nebuvo galima priversti mokėti baudą kitaip, kaip tik „sutinkamai su mūsų laisvųjų miestų įstatymais". Be to, chartija nustatė, kad piliečiai „bendrame miesto pasitarime išrenka du pačius padoriausius (lawful) ir protingiausius miesto vyrus ir pristato juos mūsų vyriausiajam teisėjui mūsų iždinėje, ir jie turi dorai ir sąžiningai atlikti minėto Ipsvičo miesto provosto pareigas; ir jie nebus nušalinti, kol vykdydami šias pareigas elgsis gerai *[quamdiu se in baillia illa bene gesserint]*, o nušalinti juos gali tik bendras minėtų piliečių pasitarimas". Be to, keturi „padoriausi ir protingiausi" vyrai „bendrame minėtų piliečių pasitarime" turi būti išrinkti vesti karališkosioms byloms (to keep the pleas of the Crown) ir spręsti kitiems klausimams, susijusiems su karūna, taip pat „žiūrėti, kad miesto vyriausieji magistratai (reeves) teisingai ir nepažeisdami įstatymų elgtųsi ir su vargšais, ir su turtingaisiais"[36].

Praėjus daugiau nei mėnesiui po to, kai buvo dovanota chartija, ketvirtadienį, 1200 m. birželio 29 d., visa miesto bendruomenė susirinko šv. Marijos bažnyčios šventoriuje prie Tauerio[37]. Jie vienbalsiai išrinko du beilifus (bailiffs), kurie prisiekė eiti provosto pareigas, ir keturis koronerius (coroners), kurie prisiekė mieste vesti karališkąsias bylas ir „žiūrėti, kad minėti beilifai teisingai ir nepažeisdami įstatymų elgtųsi ir su vargšais, ir su turtingaisiais". Tą pačią dieną „bendrame miesto pasitarime" buvo nuspręsta, kad, be to, turi būti 12 prisiekusiųjų miesto valdybos narių (capital portmen, *capitales portmeni,* paraidžiui – „vyriausieji miesto žmonės"), „kaip ir kituose laisvuosiuose Anglijos miestuose", „įgaliotų valdyti ir ginti nurodytą miestą ir visas jo laisves, priimti šio miesto sprendimus ir liepti, ir vykdyti šiame mieste viską, kas būtina šio miesto statusui ir garbei". Kitą sekmadienį buvo paskirti 12 miesto valdybos narių rinkimai.

Sekmadienį, liepos 2 d., beilifai ir koroneriai, pritarus bendruomenei, iš kiekvienos miesto parapijos paskyrė po keturis žmones, o pastarieji išrinko dvylika miesto valdybos narių. (Suprantama, kad du beilifai ir keturi koroneriai buvo tarp išrinktųjų.) Po to, kai jie prisiekė ištikimai valdyti miestą, ginti jo laisves, priimti teisin-

gus sprendimus teismuose „neatsižvelgdami į asmenį", visi miestiečiai uždėjo rankas ant „Knygos" (Evangelijos) ir choru iškilmingai prisiekė paklusti ir kūnu bei turtu padėti beilifams, koroneriams ir kiekvienam iš dvylikos valdybos narių ginti miestą, jo naująją chartiją, jo laisves ir papročius visose vietose ir nuo visų asmenų, išskyrus karaliaus valdžią, „pagal savo sugebėjimus, kiek jie verčiami tai daryti teisingumo ir proto". Tą pačią dieną chartiją buvo pavesta saugoti dviem patikimiems ir padoriems žmonėms, kurie prisiekė ištikimai ją saugoti ir pateikti reikalaujant bendruomenei.

Ketvirtadienį, liepos 13 d., beilifai, koroneriai ir kiti miesto valdybos nariai susirinko ir nusprendė, kad ateityje miesto papročius privalo rinkti beilifai ir keturi patikimi ir padorūs miesto žmonės; kad karaliaus iždui kasmet turi būti mokami teisingi ir papročių nustatyti mokesčiai; kad reikia dviejų tvarkdarių (beadles), kurie uždėtų areštus ir vykdytų beilifų, koronerių ir miesto valdybos narių įsakymus; kad vienas iš tvarkdarių turi būti beilifų įsakymu areštuotų ir įkalintų žmonių prižiūrėtoju; kad reikia padaryti didįjį (common) antspaudą ir juo naudotis svarbiais atvejais, susijusiais su miesto bendruomenės interesais, ir kad antspaudą reikia atiduoti saugoti trims ar keturiems patikimiems ir padoriems miesto žmonėms.

Be to, buvo nutarta, jog naujoji chartija turi būti nusiųsta Safolko ir Norfolko grafysčių teismams ir ten garsiai perskaityta, kad joje skelbiamos laisvės būtų žinomos viešai ir paskelbtos kiekvienos grafystės konkrečiose vietovėse.

Sekmadienį, rugsėjo 10 d., vėl susirinko visa bendruomenė, kad išklausytų naujus potvarkius, t. y. tuos potvarkius, kurie buvo priimti liepos 13 d. Juos perskaičius viešai, visa bendruomenė jiems vienbalsiai pritarė. Po to buvo išrinkti du beilifai kitiems metams ir keturi žmonės, turėję beilifams padėti rinkti miesto papročius; be to, buvo išrinkti du tvarkdariai.

Ketvirtadienį, spalio 12 d., buvo sušauktas kitas visuotinis susirinkimas. Buvo parodytas didysis antspaudas ir išrinkti jį turėję saugoti trys žmonės. Kartu jie turėjo saugoti chartiją.

Tą pačią dieną iš miesto valdybos narių buvo išrinkti penki žmonės, turėję vadovauti pirklių gildijai – vienas oldermenas ir keturi įgaliotiniai. Jie prisiekė vadovauti gildijai ir tvarkyti visus jos reikalus gerai ir ištikimai, o su visais gildijos broliais elgtis gerai ir teisingai. „Po to oldermenas ir keturi jo kolegos miesto gyventojų akivaizdoje pareiškė, kad visi, kam brangi miesto laisvė, tam tikrą dieną turi ateiti pas oldermeną ir jo kolegas (o kada ir kur ateiti, jiems bus pranešta vėliau), įkurti gildiją ir sumokėti pradinį gildijos mokestį (*hansa*)". Toliau kronikoje sakoma:

„Tą pačią dieną minėtieji beilifai, koroneriai, kiti valdybos nariai ir visa bendruomenė svarstė, kokiais būdais ir kokiomis priemonėmis jie galėtų geriausiai sustiprinti minėtą gildiją ir visa, kas su ja susiję. Beilifai, koroneriai, kiti miesto valdybos nariai ir visa bendruomenė vienbalsiai sutiko ir nusprendė, kad tik ką išrinktas oldermenas ir visi oldermenai, kurie bus išrinkti vėliau, turi gildijos naudai pirkti ir parduoti tokias prekes, būtent... [įvairių rūšių akmenis], kalkių skiedinį ir marmurą grindiniui grįsti; ir kad oldermenas kasmet prisiekęs turi pateikti minėto miesto beilifams ir koroneriams teisingą ir tvarkingą ataskaitą apie visas pajamas ir įplaukas, gautas per praėjusius metus iš minėtų prekių pirkimo ir pardavimo. Be to, jie vieningai sutiko ir nutarė, kad nė vienas minėto miesto gyventojas, nė vienas asmuo, vietinis ar svetimšalis, minėto miesto ribose ar jo apylinkėse, kur galioja jo laisvės, neturi teisės parduoti ar pirkti minėtų prekių, išskyrus minėtos gildijos oldermeną, galintį tai daryti šios gildijos labui ir naudai. Už nepaklusimą gresia bausmė – visų minėtų prekių, šitokiu būdu pirktų ar parduotų, konfiskavimas."

Tą pačią dieną „visa bendruomenė" dvylikai miesto valdybos narių dovanojo Odenholmo pievą laikyti ir šerti jų arkliams kaip atlyginimą už darbą, kurį valdybos nariai turėjo atlikti bendruomenės labui. Po to visa bendruomenė sutiko ir nusprendė, kad miesto įstatymai ir laisvieji papročiai būtų surašyti į tam tikrą rinkinį, pavadintą Paskutinio teismo knyga, kurį turėjo saugoti beilifai, „kad jie žinotų ir mokėtų, kaip turi eiti savo pareigas". Visi pirklių gildijos statutai irgi turėjo būti surašyti į kitą rinkinį, „kaip daroma kituose miestuose ir miesteliuose, kur esama pirklių

gildijos", ir oldermenas privalėjo visada turėti šį rinkinį po ranka, „kad žinotų, kaip eiti savo pareigas"[38].

Apskritai Anglijos miestai nepasiekė tokios pat nepriklausomybės nuo karaliaus ir kunigaikščių kontrolės, kokią turėjo daugelio kitų Europos sričių miestai ir miesteliai. Anglijos miestai nedažnai gaudavo formalią savivaldos teisę. Kai kurios chartijos dovanodavo piliečiams teisę rinkti miesto pareigūnus: štai 1131 m. Londonui buvo dovanota teisė rinkti savo šerifus ir justiciarijų, o po šimtmečio – teisė rinkti merą; Northemptonas 1189 m. gavo teisę rinkti vyriausiuosius magistratus, o vėliau – koronerius; kiti miestai palaipsniui gavo panašias teises. Nepaisant to, karūna išsaugojo aukščiausiąją miestų politinio gyvenimo kontrolę, įskaitant miesto teisėtvarkos ir miesto finansų kontroliavimą.

Tačiau, nepaisant aukščiausiosios karūnos kontrolės, anglų piliečių kasdienės teisės, privilegijos, laisvės ir imunitetai XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje iš esmės nesiskyrė nuo piliečių teisių kitose Europos srityse. Miestietis buvo laisvas žmogus; į miestą persikėlęs gyventi servas, mieste išgyvenęs metus ir vieną dieną, Anglijoje gaudavo laisvę, kaip ir visoje Europoje. Miesto pilietybė duodavo teisę nešioti ginklą, išlaisvindavo nuo feodalinių ir dvaro prievolių bei tarnybų, duodavo teisę laisvai paveldėti žemės valdą, ją pirkti ir parduoti, teisę kreiptis į miesto teismą ir nebūti verčiamam teistis išmėginimu ar dvikova ir apribodavo karaliaus valdžią uždėti mokesčius ir duokles[39]. Negana to, nors karūna nenorėjo išsižadėti savo formalios teisės valdyti miestą, ji visiškai pripažino pirklių ir amatininkų gildijų teises reguliuoti savo narių profesinę veiklą; o faktiškai miesto pareigūnai Anglijoje, kaip ir visoje Europoje, prižiūrėdavo viešuosius darbus, uždėdavo areštą, leisdavo skelbimus, šaukdavo kareivius, uždėdavo vietinius mokesčius ir patys rinkdavo metinį mokestį, priklausantį karūnai.

Italijos miestai

1050–1150 m. laikotarpiu niekur miestai neklestėjo taip, kaip Italijoje. Tuo metu šimtai italų miesto tipo gyvenviečių virto nepriklausomomis, savavaldėmis bendruomenėmis. Dažnai jos bū-

davo vadinamos komunomis (*communia*), korporacijomis (*universitates*), o dažnai ir kitokiais vardais, pvz., „bendrijomis" (*communitates*). Šis sąjūdis dar labiau sustiprėjo kitame šimtmetyje, ypač po Konstanco taikos (1183), kuri buvo vadinama „Didžiąja miestų laisvių chartija". Bet iki XI a. nėra pagrindo kalbėti apie Italijos miestus – galbūt išskyrus Romą – jų pačių organinės raidos požiūriu. Kaip Romos imperijos miestai, jie buvo imperinės valdžios atšakos, kurių likimas visiškai priklausė nuo imperijos likimo. Geras pavyzdys yra Milanas[40]. III–IV a. po Kr. jis buvo svarbiausias Vakarų imperijos administracinis centras. Kaip tik Milane Konstantinas 313 m. krikščionybę paskelbė oficialiąja imperijos religija. Tačiau vargu ar Milanas turėjo savo istoriją, galbūt išskyrus bažnytinę istoriją per šimtmetį po to, kai šv. Ambraziejus, Milano vyskupas (374–397), šį vyskupijos centrą pavertė kovos su arijonizmu tvirtove.

Antroje V a. pusėje Milaną ir visą likusią šiaurės Italiją užkariavo iš pradžių hunai, vadovaujami Atilos, po to herulai, vadovaujami Odoakro, o galiausiai gotai, vadovaujami Teodoriko. 539 m. miestą faktiškai sugriovė gotas Uraija. Po trisdešimties metų jį užgrobė germanų gentis langobardai (*langobardi*, „ilgabarzdžiai"). Kaip ir ankstesni užkariautojai, savo sostine langobardai padarė Paviją, o Milanas nusmuko. Karolis Didysis, Lombardiją prijungęs prie Frankų imperijos 774 m., šiek tiek palengvino Milano dalią. Tačiau tik po šimtmečio, subyrėjus Karolingų imperijai, pasirodė pirmieji Milano pilietinės nepriklausomybės požymiai. Milano grafai, kadaise Karolingų laikais buvę karaliaus pareigūnais, prarado savo valdžią, ir pasaulietinius bei bažnytinius reikalus pradėjo kontroliuoti arkivyskupai. X a. pradžioje, spaudžiant vengrams, į Milaną plūstelėjo bėgliai, bet to paties šimtmečio pabaigoje ši banga nuslūgo. Vis labiau klestint žemės ūkiui kaimo vietovėse, Milane labai išsiplėtė prekyba ir pramonė, o arkivyskupams pavyko išplėsti politines vyskupijos ribas iki pat Šveicarijos Alpių. 1037–1039 m. arkivyskupas Aribertas sėkmingai vadovavo vadinamiesiems Milano „plebėjams" – pusiau religinių gildijų nariams, – kovojusiems su smulkių dvarininkų privilegijomis, jiems dovanotomis imperatoriaus Konrado II. Visa tai svarbu

kaip įvykių kronika ir kaip langobardų bei Frankų imperijos istorija, tačiau vargu ar tai galima laikyti rimta Milano miesto istorija.

Negana to, tariant žodžius „Milano miestas" reikia prisiminti, kad, faktiškai kaip ir visi X a. pabaigos ir XI a. pradžios Europos miestai, Milanas iš esmės buvo didelis kaimas. Įtvirtinta teritorija, kur buvo arkivyskupo rūmai, krautuvėlės ir pirklių bei amatininkų namai „priemiestyje", – galimas daiktas, čia gyveno ne daugiau kaip tūkstantis ar du tūkstančiai žmonių. Dar svarbiau, kad šie gyventojai nesudarė nepriklausomo politinio ar ekonominio junginio, bet buvo neatskiriama dalis tos didesnės teritorijos, kurioje buvo įsikūręs miestas. Visą teritoriją, o kartu ir miestą, politiniu požiūriu valdė arkivyskupas ir kilmingieji; nebuvo savarankiškos miesto valdžios. Ekonominiu požiūriu, pirklių ir amatininkų šeimos dažniausiai kasdien traukdavo dirbti į laukus, esančius už miesto sienų.

Modernioji Milano istorija – t. y. organiška modernaus miesto raida – prasidėjo 1057 m., kai liaudies sąjūdis, vadovaujamas karingų popiežių reformos šalininkų, užpuolė aukštąją aristokratiškąją dvasininkiją, vadovaujamą proimperiškai nusiteikusio vyskupo, ir galiausiai ją išvijo. Po to Milano politinė sandara radikaliai pasikeitė. Buvo įsteigta prisiektinė komuna. Vėliausiai 1094 m. nuolatinio visų piliečių susirinkimo tam tikram laikotarpiui buvo išrinkti komunos magistratai, vadinamieji konsulai.

Kaip ir kiti Lombardijos miestai, Milanas geografiniu požiūriu buvo imperatoriaus ir popiežiaus konflikto centre. Lombardijos savavaldžių prisiektinių komunų kūrimasis dažnai būdavo nukreiptas prieš savuosius vyskupus, kurie būdavo imperatoriaus statytiniai. Galiausiai keturiolika tokių miestų sudarė Lombardijos lygą, sėkmingai kovojusią su imperatoriumi Frydrichu I. 1180 m. šitie 14 miestų – Verona, Venecija, Vičenca, Bergamas, Trevizas, Ferara, Breša, Kremona, Milanas, Lodis, Pjačenca, Parma, Modena ir Bolonija – popiežiui rašė: „Mes pirmieji atmušėme imperatoriaus antpuolį, todėl jis negalės sugriauti Italijos ir nuslopinti bažnyčios laisvės. Dėl Italijos garbės ir laisvės ir bažnyčios orumo mes atsisakėme priimti imperatorių ar jo klausyti."[41] Tai buvo

vienas iš pirmųjų atvejų, kai pavadinimas „Italija" buvo pavartotas žymėti politiniam dariniui, būtent laisvųjų miestų archipelagui, nusidriekusiam nuo Komo ežero iki Popiežiaus valstybės pusiasalio vidurinėje dalyje.

Imperatorius irgi skatino kurtis prisiektines miestų komunas, kai jos būdavo nukreiptos prieš popiežių arba jo šalininkus. Štai XI a. pabaigoje, devintajame dešimtmetyje, kai imperatoriaus kova su popiežiumi Grigaliumi VII pasiekė aukščiausią tašką, Henrikas IV dovanojo laisvių chartijas ir savivaldą Toskanos miestams Lukai ir Pizai, stengdamasis jiems padėti išsilaisvinti iš grafienės Matildos, Grigaliaus draugės ir šalininkės, valdžios.

Miestų savivaldos sistema, kurios svarbiausias elementas buvo konsulai (kaip juos dažniausiai vadindavo), išrinkti tam tikram fiksuotam laikui liaudies susirinkimų, XI a. pabaigoje ir XII a. buvo įvesta daugumoje šiaurės Italijos miestų. Esama įrašų, kur minimi tokie konsulai Pizoje – 1084 m., Astyje – 1093 m., Arece – 1098 m., Genujoje – 1099 m., Pavijoje – 1105 m., Bolonijoje – 1123 m., Sienoje – 1125 m., Brešoje – 1127 m., Florencijoje – 1138 m.[42] Visuotiniai piliečių susirinkimai, rinkdavę konsulus, būdavo vadinami įvairiai: *commune, colloquium, parlamento,* o dažniausiai – *arengo. Arengo* ne tik rinkdavo konsulus, bet ir leisdavo įstatymus, skelbdavo taiką ir karą ir ratifikuodavo sutartis.

Konsulų skaičius įvairiuose miestuose būdavo nevienodas ir ilgainiui kisdavo net tame pačiame mieste. 1117 m. Milane buvo 18 konsulų, 1130 m. – 23, 1138 m. – 4, 1140 m. – 8, 1141 m. – 6. Daugumoje miestų būdavo nuo 4 iki 12 konsulų. Jie valdydavo komuną, būdavo karvedžiais, spręsdavo komunos narių ginčus. Bėgant laikui daugelyje miestų buvo pradėti skirti specialūs „teisingumo konsulai", atlikdavę teisėjų funkciją.

Pati reikšmingiausia konstitucinė naujovė XI a. pabaigos ir XII a. pradžios Italijos miestuose – ribotų terminų politinėms pareigoms eiti nustatymas. Konsulai paprastai būdavo renkami metams. Šis principas, paplitęs daugumoje kitų Europos šalių, reiškė valdžios sampratos Vakaruose pamatinius pokyčius, nes iki tol visi politiniai vadai, bažnytiniai ir pasaulietiniai (karaliai, hercogai, baronai), Europoje turėdavo valdžią iki gyvos galvos. Laikinas miesto

politinių pareigybių pobūdis dar labiau įsigalėjo paskutiniaisiais XII a. dešimtmečiais, kai kelių konsulų valdžios sistemą Italijoje pakeitė vienas valdovas, paprastai vadinamas *podestà* (*potestas*, „valdžia"). Podesta buvo karo vadas, vyriausiasis administracijos pareigūnas ir vyriausiasis bendruomenės teisėjas, bet jo įgaliojimų laikas dažnai būdavo apribotas šešiais mėnesiais, ir jis negalėdavo būti perrinktas.

Podestos pareigybė buvo įsteigta Pizoje apie 1169 m., Perudžioje – 1177 m., Milane – 1186 m., Pjačencoje – 1188 m., Florencijoje – 1193 m., Sienoje – 1199 m. XIII a. pradžioje podestų sistema šiaurės Italijoje tapo beveik visuotinė. „Netrukus tapo įprasta rinkti podestą iš kito miesto (nebūtinai iš kaimyninio), kad būtų garantuotas jo neutralumas sprendžiant vietinius ginčus. Jis atvykdavo kartu su savo šeimyna ir atvykęs duodavo priesaiką ištikimai tarnauti komunai... Podesta būdavo kilmingasis ir privalėjo būti teisiškai išsilavinęs. Šios pareigos tapo garbinga profesija, kurią rinkdavosi gabūs žmonės, keliavę iš vienos tarnybos vietos į kitą."[43] Tiesą sakant, podesta buvo profesionalus „miesto valdytojas", ir pasibaigus jo tarnybos laikui jo veiklą uoliai tikrindavo speciali komisija, sudaryta šiam tikslui.

Valdytojo tarnybos laiką apribodamos tam tikru mėnesių ar metų skaičiumi, Italijos komunos pabrėždavo „laikiną" pasaulietinės valdžios pobūdį. Naujų Europos miestų valdytojai, skirtingai nuo senovės Graikijos ir Romos miestų valdovų, nebuvo atsakingi už religinius reikalus, t. y. kulto ir tikybos reikalus. Pastarieji priklausė bažnyčiai, kurią Popiežių revoliucija atskyrė nuo to, kas vėliau bus vadinama „valstybe". Naujos municipalinės Europos valdžios faktiškai buvo pirmieji grynai pasaulietiniai politiniai dariniai, pirmosios modernios pasaulietinės valstybės. Jų funkcija buvo išsaugoti taiką ir užtikrinti teisingumą teisine prasme. Žodis *podestà* šiuo požiūriu yra iškalbingas, nes politines funkcijas jis aiškiai atskiria nuo dvasinių – „valdžią" nuo „autoriteto"[44].

Kadangi podestos tarnybos laikas buvo toks trumpas, ilgalaikes politines funkcijas teko atiduoti kitiems politiniams dariniams. *Arengos* (parlamentai) dažniausiai būdavo pakeičiami „didžiosiomis tarybomis", kurios, beje, paprastai būdavo pernelyg dide-

lės, kad galėtų efektyviai valdyti. (Milano didžiąją tarybą sudarė 800 narių.) Tuo pačiu metu atsirado mažesnės „slaptosios" tarybos arba „pasitikėjimo tarybos" (*consiglio della credenza*), dažnai turėdavusios tik 24 (ar net 16) narius, nors kartais jas sudarydavo net 100 narių. Be to, dažnai būdavo sudaromos komisijos ad hoc, turėdavusios specialius įgaliojimus tvarkyti karinius, finansinius ir konstitucinius reikalus. Iš podestos būdavo reikalaujama visais svarbiais klausimais tartis su piliečių tarybomis. Bent jau teoriškai tik tarybos buvo įgaliotos priimti naujus įstatymus.

Italijos miestai pirmavo ne tik kurdami naujas valdžios formas, bet ir sistemindami bei reformuodami įstatymus. Pati seniausia miestų teisės sistema Italijoje susiformavo kaip normų, kurių prisiekdavo laikytis pradedantys savo tarnybą konsulai, rinkiniai ir rinkiniai normų, kurių prisiekdavo laikytis liaudis, prisijungdama prie konsulų priesaikos. Priesaikos būdavo vadinamos *brevia* („priesakai"). Konsulų priesakai apibrėždavo konkrečias normas, kurioms turėjo paklusti konsulai, atlikdami savo pareigas. Liaudies priesakai apibrėždavo pamatines normas, kurioms turėjo paklusti piliečiai, bendraudami su municipaline valdžia. Iš kitų valdžios pareigūnų, pradedančių eiti pareigas, taip pat buvo reikalaujama duoti priesaikas, apibrėžiančias tas normas, kurioms jie turėdavo paklusti. Italų teisės istorikas Francesco Calasso rašė: „Akivaizdu, kad ši priesaikų sistema sudarydavo teisės normų, reguliavusių konstitucinį ir administracinį komunos gyvenimą, darnią visumą."[45]

Toliau Calasso teigia, kad vėlesnė valdžios centralizacija podestos rankose „įvairias priesaikas sutelkė į vieningą normų, kurių podesta prisiekdavo laikytis ir jas vykdyti, sąvadą, suskirstytą pagal rubrikas"[46]. Tai jau buvo Italijos miestų teisės sisteminimo antroji pakopa. Ji dažnai sutapdavo su komunos papročių užrašymu. Trečioji pakopa buvo komunos įstatymų leidžiamosios valdžios, liaudies susirinkimo ir didžiosios tarybos, sprendimų kodifikavimas. Paprastai šie sprendimai būdavo vadinami statutais (*statuta*); kartais, pagal analogiją su Romos respublikos įstatymais, jie būdavo vadinami *leges*. Kai kuriuose miestuose paprotinė teisė susiliejo su statutų teise, kituose taip neatsitiko. Pavyz-

džiui, Pizoje 1161 m. buvo priimti du kodeksai: vienas buvo sudarytas iš paprotinės teisės normų, vadinamųjų *constitutum usus*, o kitas – iš liaudies susirinkimo sprendimų, vadinamųjų *constitutum legis*; be to, buvo du tribunolai, ir kiekvienas iš jų teisdavo remdamasis vienu iš tų dviejų kodeksų[47].

Italijos miestų politikai bei teisininkai, kaip ir bažnyčios politikai bei teisininkai, stengėsi susisteminti ir suvienyti teisinę medžiagą, kilusią iš įvairių šaltinių, pašalinti prieštaravimus ir užpildyti spragas. Šiam tikslui būdavo skiriami specialūs pareigūnai ir sudaromos specialios komisijos. Kai kuriuose miestuose, pavyzdžiui, Parmoje ir Pistojoje, susiklostė praktika kodifikuotojus uždaryti kokioje nors patalpoje ir laikyti juos uždarytus tol, kol jie užbaigs savo darbą, kad būtų apsisaugota nuo išorinio spaudimo. Kituose miestuose susiklostė visiškai priešingas paprotys: asmenys, kuriems buvo pavestas kodifikavimas, būdavo skatinami pasinaudoti liaudies nuomonėmis ir patarimais.

Gildijos ir gildijų teisė

Kaip miesto komuna dažnai atsirasdavo iš prisiektinio „sąmokslo taikos labui", taip komunos viduje gildijos būdavo prisiektinės brolijos, kurių nariai buvo susaistyti priesaika ginti vienas kitą ir padėti vienas kitam. XI ir XII a. miestų gildijų sistema, galimas daiktas, buvo kilusi iš senovinės germanų gildijos, kuri buvo karinė ir religinė brolija, o šioje brolijoje „mirusieji įsismelkdavo į gyvuosius ir užvaldydavo juos tarsi kokie demonai"[48]. Vėlesnių laikų gildijas labai paveikė ir X–XI a. Dievo Taikos sąjūdis, iš dalies veikęs per prisiektines brolijas, dažnai vadintas „taikos gildijomis". Tai buvo savanoriškos organizacijos, kurių tikslas – savitarpio apsauga ir teisės vykdymas. Paskutiniaisiais XI a. dešimtmečiais augant miestams paplito pirklių, labdaros, amatininkų ir kitokios pasaulietinės gildijos, tačiau ir jose išliko ryškių religinių bruožų, nes apskritai jos rūpinosi ne tik medžiaginiais, bet ir dvasiniais savo narių gyvenimo aspektais. Štai tipiška gildija stengėsi palaikyti aukštus moralinius reikalavimus, bausdama savo narius už šventvagiškas kalbas, lošimą, lupikavimą ir panašius

dalykus. Ji rengdavo religines ceremonijas savo šventojo globėjo garbei, taip pat miesto šventojo globėjo garbei. Gildijų statutai dažnai prasidėdavo labdaringų gildijos dovanojimų ir labdaros darbų išvardijimu. Svarbi gildijos gyvenimo dalis būdavo religinės šventės.

Ten, kur buvo įsikūrusios gildijos – o kai kuriuose miestuose jų nebuvo, – jos užsiimdavo ir įstatymų leidyba. Kiekviena iš įvairių pirklių bei amatininkų gildijų mieste ar miestelyje turėjo savo taisykles. Jų turinys buvo nevienodas ir priklausė nuo gildijos tipo, t. y. nuo to, ar tai buvo pirklių, amatininkų, laisvųjų profesijų asmenų, bankininkų, jūrininkų, ar kokia nors kitokia gildija. Jei tai buvo amatininkų gildija, tai būdavo nustatomos skirtingos taisyklės vilnos, šilko, odos, sidabro arba kitokio produkto gamintojams; jei tai buvo laisvųjų profesijų asmenų gildija, tai būdavo nustatomos skirtingos taisyklės teisėjams, notarams, gydytojams ar kitos profesijos atstovams. Šių klasifikacijų ribose buvo labai daug įvairių junginių, kuriuos atspindėjo įvairiausi pavadinimai, duodami tam, ką mes čia verčiame tiesiog „gildija": *ars, universitas, corporatio, misterium, schola, collegium, paraticum, curia, ordo, matricola, fraglia,* o pirklių gildija buvo vadinama *hansa* arba *mercandancia.* Nepaisant to, visų daugybės mieste galėjusių egzistuoti gildijų taisyklės turėjo daug bendrų bruožų, ir šitie bendri bruožai buvo būdingi visam Vakarų pasauliui. Antai visos gildijos buvo broliški junginiai (kuriems, beje, paprastai priklausydavo ir moterys priklausomai nuo jų užsiėmimo), savo narius įpareigodavę padėti gildijos broliams, kurie susirgo, tapo invalidais, nuskurdo arba bylinėjasi, pasirūpinti mirusiųjų laidotuvėmis ir jų sielos išganymu, steigti mokyklas gildijos narių vaikams, statyti koplyčias, rengti religinius spektaklius, ruošti vaišes ir šventinius pobūvius. Gildijos nariai periodiškai prisiekdavo brolybę ir pasižadėdavo niekada neišeiti iš gildijos ir ištikimai laikytis jos statuto[49].

Be to, gildijos buvo monopoliniai ekonominiai susivienijimai, kurių taisyklės reguliuodavo tokius dalykus kaip priėmimo į gildijos narius ir pasirengimo stoti į gildiją sąlygos, darbo dienų ir šventadienių kalendoriai, darbo kokybės standartai, minimalios kainos, atstumai tarp parduotuvių, pardavimo sąlygos, siekiant

apriboti konkurenciją gildijos viduje ir sulyginti parduodamos produkcijos apimtis, draudimai parduoti kreditan, išskyrus pardavimą gildijos nariams, importo apribojimai, imigracijos apribojimai ir kitos protekcionistinės priemonės. Kadangi vergija miestuose faktiškai buvo panaikinta, darbo santykiai buvo pagrįsti sutartimis, tačiau darbo sutarčių sąlygas griežtai reguliavo gildijos ir miesto papročiai bei taisyklės, priklausiusios nuo darbų tipo (*officia*). Streikas buvo laikomas sunkiu nusikaltimu[50].

Gildijos valdymo forma paprastai atitikdavo miesto valdymo formą. Paprastai gildijai vadovaudavo du ar daugiau atstovų, dažnai vadintų konsulais, kurie būdavo renkami kasmet, o kartais – kas pusę metų ir dažniausiai nedalyvaujant miesto valdžios pareigūnams. Paprastai būdavo šaukiamas visuotinis gildijos narių susirinkimas, turėjęs patariamąjį balsą, taip pat egzistuodavo mažoji taryba, padėdavusi konsulams ir kitiems vyriausiems pareigūnams, turėjusiems vykdomąją valdžią. Gildijos pareigūnai dažnai sudarydavo arbitražinį teismą, į kurį gildijos nariai turėdavo kreiptis prieš kreipdamiesi į miesto teismą.

Teisininkai (notarai) dažnai vaidindavo svarbų vaidmenį ne tik aptarnaudami privačias kompanijas gildijų viduje, įformindami dokumentus ir sutartis ir atstovaudami (kaip advokatai) teismuose ir kitose ginčų sprendimo procedūrose, bet ir padėdami tiesiogiai valdyti gildijas ir miestą. Notarai dažnai lydėdavo municipalinius pareigūnus (pirklių konsulus, podestas, merus, burmistrus), kai jie vykdavo spręsti ginčų. Notarai sudarinėdavo oficialius dokumentus, vietinių statutų projektus, rengdavo rinkimus, rašydavo laiškus kaimyniniams miestams ir senjorams ir aiškindavo miestų chartijas. Nuo pat ankstyviausių miestų kaip autonomiškų politijų raidos stadijų teisininkų vaidmuo valdant miestus buvo žymus.

Daugelyje Europos miestų gildijų vadovai tapdavo komunų magistratais. Vienas 1154 m. Milano įstatymas leido „pirklių konsulams", be kitų, vykdyti teismines funkcijas; pirklių konsulų teismai šiaurės Italijos miestuose savo jurisdikciją palaipsniui išplėtė visiems miesto prekybiniams reikalams. Kiti Europos miestai perėmė itališką pirklių konsulo instituciją arba sukūrė panašias institucijas. Anglijoje, Velse ir Airijoje 14 svarbiausių prekybinių mies-

tų merai buvo renkami vieneriems metams „pirklių bendruomenės"; kaip ir Italijos pirklių konsulai, Anglijos merai turėdavo ne tik vykdomąją, bet ir teisminę valdžią sutinkamai su universalia prekybos teise. Taigi tiek Anglijoje, tiek kitose Vakarų šalyse prekybos teisė ir miestų teisė susipindavo.

Svarbiausi miestų teisės bruožai

Trys anksčiau apžvelgtos pasaulietinės teisės sistemos – feodalinė, dvaro ir prekybos teisė – buvo nagrinėjamos remiantis objektyvumo, universalumo, abipusiškumo, kolektyvinio teismo, vientisumo ir augimo kategorijomis. Gvildenant miestų teisę, atrodo, geriau teikti pirmenybę šiek tiek kitokiai klasifikacijai. Ši teisės sistema bus nagrinėjama remiantis jos komunitarinio pobūdžio, jos pasaulietiškumo, jos konstitucionalumo, jos sugebėjimo augti ir jos sisteminio vientisumo kategorijomis.

Komunitarinis principas

Svarbiausias miestų teisės sistemos bruožas buvo jos komunitarinis pobūdis. Miestų teisė buvo labai sutelktos, vieningos bendruomenės, kuri dažnai ir būdavo vadinama „komuna", teisė. Šitokia bendruomenė savo ruožtu buvo grindžiama arba išreikštu, arba numanomu *susitarimu* (covenant). Daugelis miestų ir miestelių buvo įkurti iškilminga kolektyvine visų piliečių priesaika, arba keliomis priesaikomis, laikytis chartijos, kuri būdavo viešai jiems perskaitoma. Tam tikra prasme chartija buvo visuomenės sutartis; tiesą sakant, ją galima laikyti vienu svarbiausių istorinių šaltinių, iš kurio kilo modernioji valstybės, kaip visuomenės sutarties padarinio, teorija. Žinoma, miestų chartijos nebuvo sutartys šiuolaikine prasme, t. y. tai nebuvo derybomis pasiekti abipusiai dviejų šalių mainai, kai kiekviena šalis įsipareigoja atlikti tam tikrus veiksmus per tam tikrą laiką. Miesto chartijos priėmimas veikiau buvo sutikimo sueiti į nuolatinius santykius pripažinimas. Kaip ir feodalinė vasaliteto sutartis arba santuokos sutartis, tai buvo sutikimas pripažinti tam tikrą statusą, t. y. sueiti į santykius, kurių sąlygos buvo nustatomos teisiškai ir negalėjo būti pakeistos šalių

valia. Tačiau įkuriant miestą ar miestelį sukuriamas statusas buvo tapatus korporacijos (*universitas*) statusui, atitinkančiam vyraujančią romaniškąją-kanoniškąją teoriją, kad korporacija yra junginys žmonių, atliekančių tas pačias bendras teisines funkcijas ir veikiančių kaip juridinis asmuo. Todėl tam tikra prasme miesto chartijos paskelbimas ir priėmimas buvo ne sutartis, bet savotiškas sakramentas; jis simbolizavo bendruomenės įkūrimą ir duodavo jam impulsą, o sykiu skatino bendruomenės teisės sukūrimą.

Miestų teisės komunitarinis pobūdis pasireiškė ne tik bendruomenės narių sutartiniais santykiais, bet ir jų *dalyvavimo* (participatory) santykiais. Šitokie dalyvavimo santykiai atsispindėjo teisiniuose reikalavimuose, kad piliečiai padėtų vienas kitam ir gintų vienas kitą nuo svetimųjų ir priešų; jie atsispindėjo potvarkiuose, kad priimant naujus įstatymus turi būti šaukiamas „bendras pasitarimas"; potvarkiuose, kad renkant pareigūnus reikalingas bendras sutikimas; formalaus bendrapiliečių („lygiųjų") teismo, kai asmuo reikalaudavo apginti jo teises arba kai kas nors kitas pateikdavo ieškinį dėl savo teisių pažeidimo, sistemoje; neformalaus civilinių ginčų arbitražo, į kurį miesto valdžia beveik nesikišdavo, sistemoje; griežtame ekonominės veiklos reguliavime iš amatininkų ir pirklių gildijų pusės ir daugelyje kitų potvarkių, užtikrinusių liaudies dalyvavimą bendruomenės gyvenime.

Kaip sutartinio bendruomenės aspekto nedera traktuoti remiantis šiuolaikine sutarties sąvoka, taip jos dalyvavimo aspekto nedera traktuoti remiantis šiuolaikine demokratijos sąvoka. XII a. miesto bendruomenė paprastai būdavo valdoma palyginti nedidelės patricijų grupės. Apskritai jos pamatas buvo ne pavieniai asmenys, o viena kitai pavaldžios bendruomenės, – tai buvo „bendruomenių bendruomenė". Šitokį socialinės struktūros tipą prancūzų istorikai pavadino *société des ordres* („sluoksnių bendruomene"), o vokiečių istorikai ją pavadino *Ständestaat* („luomine valstybe"), tačiau ir vieni, ir kiti ją klaidingai tapatino su „pofeodaline" ir „ikidemokratine" XVI–XVIII a. Europa. Bet ir XII a. Europos miestuose ir miesteliuose „sluoksnis" ar „luomas", arba, paprasčiau sakant, „klasė" (nemarksistine šio žodžio prasme), kuriai priklausė koks nors žmogus, buvo svarbus teisių ir pareigų pagrindas.

Štai miestų teisė, pripažindama tam tikrą teisinę visų piliečių, ir turtingų, ir vargšų, kaip *piliečių* lygybę, vis dėlto apskritai neleisdavo neturtingiesiems dalyvauti valdančiųjų asmenų rinkimuose. Be to, miestų teisė pripažino savarankiškas įvairių amatininkų ir pirklių gildijų teisėtvarkas, kuriose badydavo akis meistrų ir pameistrių nelygybė. Taip pat įvairioms nepiliečių klasėms – kilmingiesiems, dvasininkams, studentams, žydams ir kitiems – ji nustatydavo nevienodas teises ir pareigas. Miesto bendruomenė buvo didelės bendruomenių bendruomenės, *communitas communitarum*, apimančios visą Vakarų krikščioniškąjį pasaulį, dalis, bet ir ji pati buvo maža bendruomenių bendruomenė. Teisiniu požiūriu individas egzistavo tik kaip vienos ir daugiau dalinių bendruomenių narys, o jo asmeninė laisvė pirmiausia pasireikšdavo kaip jo mobilumas, t. y. jo turima galimybė pereiti iš vienos dalinės bendruomenės (subcommunity) į kitą arba kreiptis į vieną dalinę bendruomenę, kad ji gintų jį nuo kitos. Kai kurių, pvz., žydų, mobilumas buvo labai apribotas, nors negalima sakyti, kad jo nebuvo; žydai galėdavo kreiptis ir dažnai kreipdavosi į karalių ar popiežių, pvz., prašydami apsaugos nuo prievartos veiksmų, kurių jų atžvilgiu imdavosi miestų valdžios.

Taigi miestų teisės komunitarinis pobūdis turėjo sutarties, dalyvavimo ir klasės elementus.

Pasaulietinis pobūdis

Miestų teisė buvo ne tik komunitarinė, bet ir pasaulietinė. Ne taip, kaip imperijos laikų senovės graikų ir romėnų miestai, Vakarų miestai nebuvo atsakingi už religinį kultą. Pamaldos ir tikyba nebuvo miestų jurisdikcijos dalis, bet priklausė savarankiškai bažnyčios jurisdikcijai, o bažnyčia visame Vakarų pasaulyje buvo pavaldi Romos vyskupui. Religines apeigas ir doktriną reguliuojanti teisė mieste ar miestelyje buvo ne miestų teisė (ar imperinė teisė), bet Romos katalikų bažnyčios kanonų teisė.

Tai nereiškė, kad miesto bendruomenė buvo abejinga religinei tikybai. Priešingai, visų Vakarų Europos miestų ir miestelių gyventojai buvo aktyvūs krikščionys. Miestuose buvo pilna bažny-

čių ir šventiesiems skirtų koplyčių. Buvo manoma, kad miestus įkūrė pats Dievas. „Tik Jėzui Kristui mes turime būti dėkingi už tai, kad mūsų miestas turi įstatymus ir privilegijas", – tvirtinama sutartyje, kuria Marselio piliečiai susitaikė su Nicos piliečiais 1219 m. „Tik Pats Dievas valdo mūsų miestą."[52] Pačių miestų *kaip miestų* misija buvo apibrėžiama kaip pasaulietinė, žemiškoji, o ne kaip šventoji, amžinoji misija; pirmiausia miestai turėjo kontroliuoti prievartą ir reguliuoti politinius bei ekonominius santykius, t. y. saugoti taiką ir vykdyti teisingumą.

Tas faktas, kad miestas traktavo save kaip pasaulietinę politiją ir nepretendavo taikyti bažnytinių įstatymų, atlikti šventųjų ritualų ar skelbti religinę doktriną, o šiuos reikalus atiduodavo tvarkyti bažnyčiai, buvo esminis jo, kaip miesto vakarietiška prasme, bruožas. Tai buvo ne tik negatyvus reiškinys; jis turėjo ir pozityvią reikšmę, nes įtvirtino pasaulietinių, žemiškųjų tikslų nepriklausomą vertę. Ne tik naujosios miestų valdžios buvo nepriklausomos nuo tiesioginės bažnytinės valdžios institucine prasme, bet ir jų uždavinys ginti taiką ir teisingumą buvo nepriklausomas nuo bažnyčios uždavinių ginti krikščioniškąjį tikėjimą. O šitie nepriklausomi uždaviniai palaikyti taiką ir teisingumą nors ir buvo laikomi laikinais, tačiau kartu buvo traktuojami kaip nustatyti Dievo, verti beribio atsidavimo ir esą svarbi žmonijos išganymo dieviškojo plano dalis. Tai buvo „žemiškoji valstybė", tačiau jos samprata buvo daug optimistiškesnė negu šv. Augustino, nors daug pesimistiškesnė negu daugelio XX a. sekuliaristų[53].

Miestų teisės pasaulietinį pobūdį atspindėjo tas faktas, kad kiekvienas miestas turėjo savitą miestų teisės variantą ir kad miestų teisė buvo tik vienas iš kelių pasaulietinės teisės, apėmusios karališkąją teisę, feodalinę teisę, dvaro teisę ir prekybos teisę, variantų. Kelių pasaulietinės teisės tipų koegzistavimas buvo susijęs su jos pasaulietiniu pobūdžiu. Nė viena pasaulietinės teisės sistema nepretendavo apimti visos pasaulietinės jurisdikcijos. Kiekviena sistema buvo dalinė ir vietinė, reguliuojanti jos jurisdikcijai pavaldžių subjektų vieną gyvenimo dalį. Šis bruožas XI, XII a. ir vėlesnių laikų Europos miestų teisę irgi skiria nuo senovės Graikijos ir imperinės Romos miestų teisės. Graikų miestas buvo vienintelė

politija, kuriai turėjo būti ištikimi jos piliečiai, o miesto teisė buvo vienintelė juos saisčiusi teisė. Romėnų miestas neturėjo savo teisės; Romos [imperijos] piliečiai buvo valdomi tik Romos įstatymų, o nepiliečius valdė tik *jus gentium*, tautų teisė. Vakarų krikščioniškojo pasaulio teisės unikalumas pasireiškė tuo, kad kiekvienas asmuo buvo pavaldus daugeliui teisės sistemų, kiekviena iš kurių reguliavo vieną iš tų susipynusių bendruomenių, kuriai tas asmuo priklausė kaip jos narys.

Konstitucinis pobūdis

Trečias svarbus miestų teisės sistemos bruožas buvo jos konstitucinis pobūdis. Žodis „konstitucionalizmas" buvo išrastas XVIII a. pabaigoje ar IX a. pradžioje ir pirmiausia žymėjo amerikietiškąją rašytinės konstitucijos viršenybės leidžiamų įstatymų atžvilgiu doktriną. Tačiau naujojo konstitucionalizmo tikrovė visa šio žodžio prasme pirmą kartą pasireiškė XI ir XII a. Vakarų Europos miestų teisės sistemose. Viena vertus, tų šimtmečių Europos miestai buvo modernios valstybės – kaip ir to meto bažnyčia buvo moderni valstybė – ta prasme, kad jie turėjo visą įstatymų leidžiamąją, vykdomąją ir teisminę valdžią bei galią, įskaitant valdžią ir galią apmokestinti, kalti pinigus, nustatyti svorių ir matų sistemą, šaukti kariuomenę, sudaryti sąjungas ir skelbti karą. Kita vertus, miestų – kaip ir bažnyčios – valstybinė valdžia ir galia buvo pavaldi įvairiems konstituciniams apribojimams. Miestų teisės konstitucinis pobūdis pasireiškė penkeriopai.

1. Miestų teisė dažniausiai buvo pagrįsta rašytinėmis chartijomis, o jos nustatydavo ir valdymo struktūrą, ir pilietines teises bei laisves. Tiesą sakant, tai buvo pirmosios rašytinės konstitucijos. Net jei rašytinės chartijos nebuvo, buvo tariama, kad miestas ar miestelis turi pagrindinį įstatymą, apibrėžiantį valdžios struktūrą ir jo piliečių pamatines teises bei laisves.

2. Chartijos (arba be chartijos) įsteigta valdžios struktūros sistema tam tikrais svarbiais bruožais buvo panaši į dabartines konstitucinės valdžios sistemas: miestų valdžių įgaliojimai buvo apriboti; dažnai jos būdavo padalytos į vykdomosios, įstatymų

leidžiamosios ir teisminės valdžios šakas, kurios tam tikru būdu apribodavo viena kitą; pareigūnai buvo renkami periodiškai; daugelyje vietų teisėjai savo pareigas išsaugodavo geru elgesiu arba tol, kol juos atšaukdavo piliečiai; įstatymai buvo skelbiami viešai; buvo leidžiami įstatymų rinkiniai.

3. Pilietinės teisės, suteikiamos miestų teisės, paprastai apimdavo racionalią teisminę procedūrą, kurios svarbiausias bruožas buvo tas, kad sprendimus priimdavo „lygieji" (peers), bet nebūdavo teisiamasi išmėginimu ar dvikova. Nebūdavo leidžiama savavališkai suimti asmenį ir jį įkalinti be teismo proceso. Areštas už skolą buvo uždraustas. Bausmių rūšys buvo apribotos. Turtingieji ir vargšai teoriškai turėjo būti teisiami laikantis lygybės principo. Piliečiai turėjo teisę nešioti ginklą. Jie turėjo teisę balsuoti. Imigrantams buvo suteikiamos tos pačios teisės kaip ir piliečiams po to, kai tie atvykėliai mieste išgyvendavo metus ir vieną dieną. Svetimšalių pirklių teisės buvo sulygintos su pirklių piliečių teisėmis.

4. Pilietinės laisvės paprastai atleisdavo nuo daugelio feodalinių tarnybų ir mokesčių ir griežtai apribodavo daugelį kitų prievolių. Be to, jos dažnai apribodavo karaliaus prerogatyvas: pavyzdžiui, karalius sutikdavo imti iš miesto ar miestelio fiksuotus mokesčius, ir jam būdavo draudžiama reikalauti prievartinių paskolų. O svarbiausia, visur buvo laikomasi principo, kad piliečių pareigos nustatomos iš anksto ir piliečiai gali pasilikti sau viską, ką jie įsigijo ir kas nebuvo minėtų konkrečių įsipareigojimų objektas.

5. Pilietinių teisių ir laisvių konstitucinė teisė apėmė teises ir laisves, susijusias su liaudies dalyvavimu miesto valdyme. Tai savo ruožtu buvo susiję su konstitucine teorija, kuri niekada nebuvo visiškai pripažinta, bet niekada nebuvo ir visiškai atmesta; pagal šią teoriją, politinės valdžios subjektas galiausiai yra visas piliečių korpusas.

Nors Europos miestų valdymo formos savo prigimtimi būdavo labai įvairios, egzistavo tam tikri bendri bruožai. Labai daug įkurtų naujų miestų ir miestelių buvo valdomi visų piliečių liaudies susirinkimų, o rinkti pareigūnus ir priimti naujus įstatymus buvo

galima tik piliečiams sutikus. Tačiau XII–XIII a. visoje Europoje pradėjo reikštis stipri tendencija liaudies susirinkimą pakeisti taryba. Kai kurie Italijos miestai turėjo dvi tarybas, didžiąją ir mažąją. Iš pradžių miestų tarybos paprastai būdavo renkamos keleriems metams. Vėliau rinkimus pakeitė kooptacija. Aristokratinė valdymo forma išstūmė demokratinę, nors kartais antroje vietoje dar likdavo didieji liaudies susirinkimai, turėję veto teisę ar bent jau teisę nepritarti jokiems pamatinių įstatymų pakeitimams.

Iš pradžių vykdomosios valdžios pareigūnai buvo renkami trumpam laikui. Tačiau daugelyje vietų reiškėsi stipri vykdomosios valdžios koncentravimo tendencija. Kai kuriuose Italijos miestuose podestos pareigų ėjimo laikas buvo pailgintas nuo šešių mėnesių ar metų iki kelerių metų, o galiausiai kai kuriose vietose šios pareigos būdavo skiriamos iki gyvos galvos. Kituose miestuose turtingų pirklių oligarchija į antrą vietą nustūmė vykdomąją valdžią. Štai XII a. Venecijoje visą vykdomąją valdžią turėjo dožas ir Mažoji taryba, sudaryta iš šešių asmenų, o dožas ir Kolegija, sudaryta iš 25 departamentų vadovų, ėmėsi įstatymų leidybos iniciatyvos ir naujus įstatymus pateikdavo svarstyti iš 480 asmenų sudarytos Didžiosios tarybos Senatui, turėjusiam 120 narių. Tačiau XIII a. dožas ir Mažoji taryba, taip pat Kolegija tapo *Grandi* („didžiūnų") marionetėmis, o terminu *popolo* (liaudis), kadaise žymėjusiu prisiektinį visų piliečių junginį, pradėta žymėti (Venecijoje ir daugelyje kitų miestų) žmones, nušalintus nuo valdžios ir dažnai jai priešiškus.

Liaudies dalyvavimas miesto valdyme XI a. pabaigoje ir XII a. apėmė ir teisminę valdžią. Tam tikri miesto gyventojai – Vokietijoje vadinamieji *Schoeffen*, Nyderlanduose ir šiaurės Prancūzijoje – *échevins*, Italijoje – konsulai – būdavo skiriami arba renkami liaudies teisėjų pareigoms. Venecijoje vykdyti teisingumui iš Didžiosios tarybos būdavo renkama Keturiasdešimties taryba, arba Tribunolas. O kitose vietose teisėjais būdavo profesionalūs teisininkai.

Anglijoje, nors miestų sąjūdis čia buvo silpnesnis ir jie labiau priklausė nuo karūnos, o valdžios forma juose buvo ne tokia demokratiška kaip Italijoje, Vokietijoje, Flandrijoje ir kai kuriose

Prancūzijos srityse, miestų pareigūnai dažnai būdavo renkami. Londono piliečiai gavo teisę rinkti savo šerifus ir justiciarijų 1131 m., o merą – 1231 m.

Sugebėjimas augti

Ketvirtas miestų teisės sistemos bruožas buvo jos sugebėjimas augti, t. y. ne tik tendencija keistis, bet ir sąmoninga nuolatinė ir organiška raida. Šį sugebėjimą ir minėtą tendenciją atspindėjo tai, kad laikas nuo laiko būdavo renkami ir sisteminami konkretaus miesto ar miestelio papročiai, taip pat įvairių pareigūnų priesaikos. Be to, šiuos bruožus atspindėjo tai, kad būdavo reguliariai leidžiami ir periodiškai sisteminami miesto ar miestelio valdančiųjų institucijų, taip pat įvairių miesto gildijų įsakai ir įstatymai. Be tokių vidinių sąmoningo augimo šaltinių, miestų teisė dažnai pasinaudodavo romėnų ir kanonų teise ir būdavo jos įkvepiama. Kai kurie miestai sąmoningai „priėmė" romėnų teisę. Žinoma, tai visada būdavo ideali, dinamiška universitetų romėnų teisė, o ne nekintamų normų rinkinys. Romėnų teisė buvo traktuojama kaip rezervuaras, iš kurio buvo galima semtis teisinių idėjų ir principų, kuriais remiantis buvo galima patenkinti naujas reikmes; todėl ji irgi buvo sąmoningo teisės augimo elementas.

Sisteminis vientisumas

Miestų teisės sugebėjimas augti ir jos augimo tendencija buvo susijusi su jos sistemingumu, kurį iš dalies irgi įkvėpė ir romėnų, ir kanonų teisei būdingas sistemingumas. Ypač Italijos miestuose, nors mažesniu mastu ir visur, buvo manoma, kad miestų teisė pirmiausia turi būti grindžiama papročiu (*mos, consuetudo, usus*), o kita vertus, normomis, nustatomomis normas kuriančių autoritetų. Savo ruožtu šios normos buvo skirstomos į gildijų ir kitokių junginių nutarimus (*statuta*) ir miesto įstatymų leidžiamosios valdžios arba karaliaus ar imperatoriaus įstatymus (*leges*). *Statuta* ir *leges* buvo rašytiniai ir dėl to ypač reikšmingi. Tačiau dėl to, kad viešosios valdžios potvarkiu papročiai būdavo užrašomi, jie ne-

būtinai prarasdavo paprotinės teisės bruožus. Miestų teisėje, kaip ir kanonų teisėje bei kitose to meto teisinėse sistemose, iškilus teisės šaltinių vidiniams konfliktams, paprotys turėdavo nusileisti statutui, o statutas – teisei. Gildijų statutai turėdavo būti dažnai peržiūrimi ir sulaukti miesto valdžių pritarimo, o šios valdžios dažnai įpareigodavo gildijas periodiškai peržiūrėti statutus.

Kiti miestų teisės bruožai buvo susiję su miesto ar miestelio visuomeninių ir ekonominių santykių specifiniais bruožais. Antai miestų teisei buvo būdinga tai, kad pilietis arba miesto gyventojas galėjo teisėtai įsigyti žemę ir pastatą kaip miestiškąją valdą (burgage tenure), arba miesto valdą. Priešingai klaninėms ir feodalinėms valdoms, miesto valda apėmė teisę perduoti nuosavybę testamentu, ją parduoti, įkeisti ar išnuomoti ir apskritai turėti teises, panašias į tas, kurios XVIII a. buvo pradėtos vadinti „nuosavybės teisėmis" *(propriété, Eigentum).* Tačiau privataus žemės ir pastatų naudojimo apribojimai XI a. pabaigoje ir XII a. buvo daug didesni negu XVIII a. pabaigoje ir XIX a., nes miestų ūkinę veiklą anksčiau paprastai griežtai reguliavo paprotinė teisė, viena vertus, ir gildijų normos, kita vertus.

Miestas kaip istorinė bendruomenė

Paskutiniaisiais dešimtmečiais Amerikos sociologai ypač domėjosi miesto istorija, iš dalies todėl, kad į anglų kalbą buvo išversti Maxo Weberio veikalai, skirti miestui[53]. Weberis pasinaudojo antrine literatūra, skirta Vakarų miesto istorijai, susikaupusia XIX a. pabaigoje ir XX a., ją apibendrino ir susiejo su savo bendrąja visuomenės teorija. Tačiau Weberio įtaka nebuvo vien tik teigiama. Jam nepavyko ištaisyti kai kurių didelių klaidų, jo pirmtakų padarytų miesto istorijos traktuotėse, o jo bendrojoje visuomenės teorijoje esama rimtų trūkumų, kurie ypač kenksmingi, kai gvildenami klausimai, susiję su miestų bendruomenėmis.

Visų pirma, Weberio sukurta miesto teorija, nors ir pagrįsta istorijos mokslo kategorijomis, ne tik nepaaiškina, bet netgi nemini labiausiai stulbinančio ir pastebimiausio Vakarų miesto bruožo, būtent jo istorinės sąmonės, t. y. jo savo istorinės raidos suvo-

kimo, jo tikėjimo savo vystymusi iš praeities į ateitį, jam būdingo savo pažangaus judėjimo jutimo. Weberio teorija yra svarbi ir vaisinga tuo požiūriu, kad ji atkreipia dėmesį į Vakarų miesto kaip bendruomenės, egzistuojančios tam tikru metu – būtent jo istorinio atsiradimo „vėlyvaisiais viduramžiais" laikotarpiu, – struktūrinį vieningumą; bet labai rimtas šios teorijos trūkumas yra tas, kad joje nekreipiama dėmesio į Vakarų miesto raidos dinamiką, – šioje teorijoje nepaisoma, kad, skirtingai nuo romėnų, islamo ir Rytų miestų, Vakarų miestas tikėjo savo politinių, ekonominių ir visuomeninių institutų organišku augimu iš kartos į kartą, šimtmetis po šimtmečio.

Weberis rašė, kad nors vakarietiško tipo miesto užuomazgų galima rasti ir kitose kultūrose, ypač Artimųjų Rytų kultūroje, tačiau „miesto bendruomenė" tikrąja šio žodžio prasme atsiranda tik Vakaruose. „Kad būtų pilnavertė miesto bendruomenė, – rašė jis, – gyvenvietė turi įtvirtinti santykinį prekybinių-komercinių santykių vyravimą, o gyvenvietė kaip visuma turi pasižymėti tokiais bruožais: 1) ji turi būti įtvirtinta; 2) joje turi būti prekyvietė; 3) ji privalo turėti savo teismą ir bent jau iš dalies savarankišką teisę; 4) ji privalo turėti atitinkamos struktūros asociaciją ir 5) būti bent jau iš dalies autonomiška ir autokefališka (autocephaly), t. y. būti administruojama valdžios, kurios rinkimuose dalyvavo miestiečiai. Tokia ypatinga jėgų sistema, pasak Weberio, galėjo atsirasti tik ypatingomis sąlygomis ir tam tikru metu, būtent viduramžių Europoje[54].

Sudedamieji elementai, Weberio priskiriami „pilnavertei miesto bendruomenei", egzistavusiai Vakaruose, rodo jos struktūrinį vieningumą, bet neįvertina jos dinaminio pobūdžio, jos vystymosi laike. Jie nepaaiškina, kodėl ar kaip XII a. miestas išsivystė į XVI a. arba XX a. miestą, kurio daugelis bruožų yra tokie patys kaip ir XII a. miesto bruožai ar bent jau perimti iš XII a. miesto, tuo tarpu kiti bruožai yra visiškai kitokie jei ne esmės, tai bent jau intensyvumo požiūriu. Tipiškam XX a. miestui būdingi tokie bruožai: 1) tai korporacija, turinti juridinio asmens statusą, įgaliojimus būti ieškinių subjektu ir objektu, turėti nuosavybę, sudaryti sutartis, pirkti ir parduoti prekes bei paslaugas, samdyti darbo jėgą, imti ir

duoti paskolas; 2) tai politinis darinys, kurį paprastai valdo meras arba miesto valdytojas kartu su renkama taryba, turinčia įgaliojimus samdyti pareigūnus, rinkti mokesčius, vykdyti prerogatyvinę teisę į nuosavybę ir atlikti kitus valdymo veiksmus bei funkcijas; 3) tai yra ekonominis vienetas, paprastai kontroliuojantis vandens, dujų, elektros tiekimą ir transportavimą ir reguliuojantis gyvenamojo ploto statybą bei panaudojimą ir ūkinių įmonių išsidėstymą; 4) tai yra institucija, užtikrinanti socialinę gerovę, kuri apima švietimą, sveikatos apsaugą, pagalbą nepasiturintiems ir gyventojų poilsio organizavimą[56]. Kaip ir jų XX a. įpėdiniai, XII a. Europos miestai irgi buvo korporaciniai, politiniai, ekonominiai ir visuomeniniai dariniai; tačiau jų veiklos kiekvienoje iš minėtų sričių skalė buvo daug siauresnė negu dabartinio miesto. Daugelį iš tų funkcijų, kurios būdingos dabartiniam miestui, anuo metu mieste atlikdavo gildijos ir bažnyčia, taip pat didelės šeimos. Be to, dabartinis miestas yra daug labiau susiliejęs su moderniąja nacionaline valstybe ir daug labiau atstovauja valstybei, kuri XII a. tik pradėjo rastis. Tačiau, nežiūrint šių skirtumų, dabarties miestas išsivystė ir organiškai išaugo iš tų miestų ir miestelių, kurie buvo įkurti ar atkurti Popiežių revoliucijos epochoje; šitoks augimo procesas buvo miesto kaip tam tikros bendruomenės prigimties dalis.

Vakarų miesto augimo proceso negalima paaiškinti nepaisant jo istorinės savimonės, jam būdingo savo istorinio tęstinumo ir raidos jutimo, jam kaip bendruomenei būdingo savo pažangaus pobūdžio, judėjimo iš praeities į ateitį įsisąmoninimo. Istoriniu požiūriu visa tai buvo susiję, pirma, su religiniu Popiežių revoliucijos aspektu ir ypač su bažnyčios misija palaipsniui reformuoti ir išgelbėti pasaulietinę sritį. Antra, visa tai buvo susiję su politiniu Popiežių revoliucijos aspektu ir ypač su tikėjimu daugelio autonominių pasaulietinių politijų koegzistavimu; kaip tik šis tikėjimas nulėmė tai, kad piliečiams radosi galimybė ir būtinybė sukurti miestų komunas, nepriklausomas nuo karaliaus, feodalinės ir net bažnytinės valdžios, o apie tai buvo net neįmanoma pagalvoti iki to laiko, kai popiežiai desakralizavo karaliaus valdžią. Trečia, visa tai buvo susiję su teisiniu Popiežių revoliucijos aspektu ir ypač su įsitikinimu, kad pasaulietinės srities reformavimas ir išgelbėji-

mas turi vykti nuolat ir pažangiai vystant teisinius institutus, periodiškai peržiūrint įstatymus tam, kad būtų įveiktos chaoso ir neteisingumo jėgos.

Labai keista, kad Weberis tolesniuose skyriuose prieštarauja vienam iš savo ankstesnių teiginių, nusakančių tai, kas sudaro Vakarų viduramžių miesto savitumą. Nepastebėdamas prieštaravimo, visus penkis „pilnavertės miesto bendruomenės" – kuri, kaip jis teigė anksčiau, „pasirodo tik Vakaruose" – bruožus jis priskiria ir Azijos bei Rytų miestui. Weberis teigia, kad pastarasis irgi buvo tvirtovė ir prekyvietė. Jame irgi buvo ūkiai, kurių žemėvalda buvo pagrįsta paslaugomis, teikiamomis savininkui įdirbant žemę (t. y. nefeodalinė žemėvalda), ir žemė galėjo būti perleidžiama be apribojimų arba netrukdomai paveldima, arba būdavo įpareigojama tik mokėti fiksuotą žemės rentą. Šis miestas irgi turėjo savo „autonomišką konstituciją", o tai galima traktuoti kaip savarankišką asociacijos formą ar bent jau kaip dalinę autonomiją ir autokefaliją[57]. Visais šiais požiūriais viduramžių vakarietiško miesto ir jo azijietiško analogo skirtumai, pasak Weberio, buvo tik laipsnio skirtumai. O tai, kuo „absoliučiai" skyrėsi Vakarų miestas – prieina išvadą Weberis, – buvo asmens teisinė padėtis, t. y. piliečio laisvė[58]. Weberis teigė, kad į miestus persikeliantys servai turėjo bendrą interesą vengti karinių ir kitokių prievolių, kurias jiems uždėdavo ankstesnieji jų senjorai. „Todėl miestų gyventojai pasisavino teisę pažeisti senjorų teisę. Tai ir buvo viduramžių Vakarų miestų revoliucinė naujovė, juos skyrusi nuo kito tipo miestų."[59] Toliau Weberis rašo, kad „luominių saitų su kaimo kilmingaisiais nutraukimas" buvo susijęs su municipalinių korporacijų – teisiškai autonomiškų komunų – formavimusi. „Panašios pirminės polio ar komunos susidarymo pakopos galėjo ne sykį pasirodyti Azijoje ir Afrikoje", – priduria Weberis. (Atkreipkime dėmesį į įspėjamuosius žodžius „pirminės" ir „galėjo".) „Tačiau nieko nežinoma [Azijoje ir Afrikoje] apie piliečio teisinį statusą."[59]

Taigi galiausiai Weberis pripažįsta, kad Vakarų teisėje buvo kažkas, kas turėjo lemiamą reikšmę Vakarų miesto atsiradimui. Akivaizdu, kad kažko, kas turėjo lemiamą reikšmę, būta ir Vakarų religijoje, – ir šį momentą Weberis paliečia tik netiesiogiai. Jis

nurodo, kad Azijos kultūrose, įskaitant Kiniją ir Indiją, neįmanoma visų miesto gyventojų traktuoti kaip homogeniškos, tam tikrą [teisinį] statusą turinčios grupės. „Savitos Viduržemio jūros miestų gyventojų laisvės svarbiausia priežastis, skirtingai nuo Azijos miestų, – rašo Weberis, – yra magiškų ir animistinių kastos ir šeimos saitų nebuvimas. Socialiniai dariniai, neleidžiantys miesto gyventojams susilieti į homogenišką grupę, buvo įvairūs. Kinijoje tai buvo egzogaminė ir endofratrinė šeima; Indijoje... tai buvo endogaminė kasta."[61] Šiuo atveju Weberis pasiremia Fustelio de Coulanges'o veikalais, siekdamas parodyti, kad senovės graikų ir romėnų miestai iš tikrųjų sukūrė pilietybės religinį pagrindą, šeimyninį valgymo kultą pakeisdami valgymo kultu dalyvaujant visiems miestiečiams. Tačiau Weberis niekaip nepaaiškina religinio veiksnio santykio su teisiniu ir politiniu veiksniu; pvz., jis neatsižvelgia į tą faktą, kad senovės graikų ir romėnų miestų pagrindas buvo vergovė ir kad juose nebuvo tos „savitos miestiečių laisvės", kuri buvo būdinga ne „Viduržemio jūros miestui" kaip tokiam, o Vakarų Europos miestui XI a. pabaigoje ir vėliau. Taigi Weberis neprieina prie išvados, jog miestų laisvių atsiradimas Vakaruose buvo dalis revoliucinių *religinių* permainų, kurių esmė buvo ta, kad, viena vertus, bažnytinė politija paskelbė savo nepriklausomybę nuo visų pasaulietinių politijų ir kad, kita vertus, pirmą kartą buvo sukurta pati pasaulietinės politijos sąvoka ir buvo manoma, jog pasaulietinės politijos gali būti reformuojamos ir išgelbstimos.

Kodėl Weberis nepakankamai vertino teisės ir religijos vaidmenį randantis Vakarų miestui ir jo raidoje? Ir kodėl jis visiškai nepastebėjo Vakarų istorinės sąmonės, t. y. vakarietiško tikėjimo religinių ir teisinių institutų organišku augimu iš kartos į kartą, šimtmetis po šimtmečio, vaidmens?

Visus visuomeninės sąmonės, įskaitant religinę ir teisinę sąmonę, pokyčius Karlas Marxas aiškino ekonomines reikmes tenkinančių technologijų pokyčiais (gamybos būdu) ir klasių kova dėl šių technologijų kontrolės (gamybiniais santykiais). Weberis savo ruožtu buvo įsitikinęs, kad, be medžiaginių ekonominių jėgų, nulemiančių visuomeninę sąmonę, egzistuoja ir medžiaginės politi-

nės jėgos; kitaip tariant, politinės galios siekimas yra nepriklausoma objektyvi jėga, o ne (kaip manė Marxas) tik ekonominės galios siekimo atspindys. Todėl, Weberio požiūriu, vakarietiško miesto atsiradimas XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje aiškintinas ne tik naujo gamybos būdo (amatų ir pramonės), traukusio servus iš dvaro priešingai jų feodalinių senjorų interesams, atsiradimu, bet ir naujų politinių santykių atsiradimu. Weberis galėjo matyti, kad diduomenė irgi turėjo politinių motyvų skatinti kurtis ir augti miestus. Bet Weberis, kaip ir Marxas, buvo įsitikinęs, kad sąmonė, ir ypač teisinė bei religinė sąmonė, iš esmės buvo viešpatavimo priemonė. Kalbant konkrečiau, Weberis, kaip ir Marxas, buvo įsitikinęs, kad idėja įkurti miestą, bendruomeninės sąmonės stiprėjimas miestuose ir miesto teisinių ir religinių institutų, kurie, viena vertus, atspindėjo miestietišką sąmonę, o kita vertus, palaikė valdančiųjų klasių ekonominę ir politinę galią, vystymasis yra nemedžiaginis (dvasinis, ideologinis) „antstatas", išaugęs ant medžiaginės (ekonominės ir politinės) „bazės".

Tačiau Vakarų teisinių institutų negalima patenkinamai paaiškinti nei kaip paprasčiausio antstato, nei kaip paprasčiausios ideologijos; tiesą sakant, bet kokia Vakarų istorijos interpretacija, pagrįsta medžiaginės bazės ir ideologinio antstato perskyra, negali pakankamai paaiškinti Vakarų teisės tradicijos. Tačiau tai nereiškia, kad vertybės, idėjos, įsitikinimai, sąvokos ir kitos visuomeninės sąmonės formos yra, jei taip galima sakyti, pirminės ir kad jos „nulemia" ekonominio ir politinio gyvenimo pokyčius arba – dėl tos pačios priežasties – teisinių institutų pokyčius. Vakarų teisinių institutų negalima paaiškinti *nei* idealistiškai, tik kaip iš anksto egzistuojančių sąvokų apraiškų, *nei* materialistiškai, tik kaip ekonominės ir politinės valdžios realizavimo priemonių. Juos galima patenkinamai paaiškinti tik remiantis tokiomis kategorijomis, kurios apima ir idealizmą, ir materializmą, o kartu peržengia ir vieną, ir kitą.

Tradicinė visuomenės teorija daro klaidą tardama, kad istorines permainas priežastingai sąlygoja vien tik pamatinių visuomeninių, ekonominių ir politinių sąlygų pokyčiai. Tiesą sakant, nėra tokio dalyko kaip visuomeninės, ekonominės ir politinės sąlygos

(ar jėgos) pačios savaime; jos visada yra suvokimo ir jausmo konteksto dalis. Nėra ir vertybių, idėjų, įsitikinimų pačių savaime; kaip socialinis reiškinys, jie visada susipynę su „medžiaginiais interesais". Valdžia kartu yra ir idėja; teisingumas kartu yra ir jėga. Nė viena nėra kitos *priežastis* fizikalistine šio žodžio prasme.

Kad suprastume, *kodėl* įvyko kokia nors didelė istorinė permaina, privalome neapsiriboti idėjų ir medžiaginių sąlygų tarpusavio ryšiu ir nagrinėti pačią epochą bei aplinkybes, ir ne tik tam, kad jas aprašytume, o tam, kad kartu parodytume jų istorinę reikšmę, jų prasmę praeičiai ir ateičiai. Tokie teisiniai institutai, kaip miesto korporacinis pobūdis, miesto nuosavybės perleidžiamumas ir piliečių laisvės, turi būti suprantami iš dalies kaip idėjų ir vertybių apraiškos, o iš dalies kaip ekonominės bei politinės valdžios įrankiai, bet kartu jie turi būti suprantami kaip svarbūs istoriniai įvykiai ir kaip svarbios istorinių įvykių sekos grandys. Tai buvo ne tik „apraiškos" ir „įrankiai"; jie *nutiko*, ir žinodami, kada ir kaip jie *nutiko*, kokių didesnio masto įvykių dalis jie buvo, mes galėsime suprasti, *kodėl* jie nutiko. Iš tikrųjų Vakarų miesto teisinių institutų patenkinamai paaiškinti kaip nors kitaip neįmanoma. Be objektyvistinio materialistinio „kodėl" ir subjektyvistinio idealistinio „kodėl", esama istorinio „kodėl" – tokio „kodėl", kuris prie išorinio ir vidinio šio tyrinėjimo matmens prideda ir praeities, ir ateities matmenį.

13

KARALIŠKOJI TEISĖ: SICILIJA, ANGLIJA, NORMANDIJA, PRANCŪZIJA

Popiežių revoliucija lėmė tai, kad Vakarų krikščioniškajame pasaulyje atsirado nauja karaliaus valdžios samprata. Karalius jau nebebuvo aukščiausioji bažnyčios galva. „Šventosios karaliaus valdžios" era palaipsniui pasibaigė. Reikalų, kurie buvo vadinami „dvasiniais", aukščiausioji instancija buvo Romos vyskupas – ne tik karalių, bet ir visų svarbiausio suvereno, imperatoriaus, atžvilgiu. Imperatorius ir karaliai pirmą kartą buvo pradėti traktuoti kaip „pasaulietiniai" valdovai, kurių svarbiausi uždaviniai buvo, pirma, palaikyti taiką jiems priklausančiose karalystėse, t. y. kontroliuoti prievartą, ir, antra, vykdyti teisingumą, t. y. valdyti politinę ir ekonominę sritį. Negana to, net šiuose reikaluose bažnyčios vaidmuo buvo labai svarbus.

Tačiau karaliaus valdžios apribojimą bažnytiniuose reikaluose kompensavo labai išaugusi karaliaus valdžia kitoms pasaulietinėms politijoms – gentinėms, vietinėms, feodalinėms ir miesto. Pasak Josepho Strayerio, „grigališkoji bažnyčios sąvoka beveik reikalavo išrasti valstybės sąvoką"[1]. Pats dvasinių ir pasaulietinių politijų atskyrimas skatino atsirasti teritorinį karaliaus valdžios vaizdinį, kai karalius jau nebebuvo traktuojamas pirmiausia kaip svarbiausias klano (ar klanų federacijos) karys ir kaip vyriausias feodalinės hierarchijos baronas. Anksčiau jis tiesiogiai valdė savo „išmintingus žmones" ir pagrindinius vasalus ir tik netiesiogiai, per juos, valdė vietinius vadus, subvasalus ir jų valdinius. Dabar jis tiesiogiai valdė – per savo pareigūnus – visą liaudį ar bent jau laisvuosius žmones, gyvenusius toje teritorijoje, kur jis buvo suverenas. Tai irgi buvo laipsniškas procesas, apėmęs keletą Italijos,

Anglijos ir Normandijos valdovų normanų kartų ir dar keletą kartų Prancūzijoje ir Vokietijos žemėse.

Naujoji karaliaus valdžios samprata XII–XIII a. pirmą kartą apėmė karaliaus įstatymų leidžiamojo vaidmens pripažinimą. Europos karaliai pirmą kartą pradėjo reguliariai leisti įstatymus ir įstatymų leidybą pagrįsti ne tik kaip senovinių papročių užrašymą ar kaip kraštutines priemones išskirtinėse situacijose, bet kaip normalų karaliaus funkcijų vykdymą, kaip karaliaus pareigos palaikyti taiką ir ginti teisingumą esminę dalį. Karaliaus įstatymų leidyba pradėjo išsiskirti iš karaliaus administracinės, finansinės, karinės veiklos ir iš politikos apskritai.

Be to, karaliaus vykdomoji valdžia suprofesionalėjo ir išsiskaidė, ir šiuo požiūriu subiurokratėjo. Įstatymai buvo kuriami naujos iš profesionalų sudarytos institucijos, paprastai vadinamos „karaliaus taryba", kuri buvo mažesnė už senesniuosius gentinius konsultacinius susirinkimus ir feodalines didžiąsias tarybas ir visiškai nuo jų skyrėsi. Panašiai suprofesionalėjo tradicinė karaliaus funkcija – teisingumo vykdymas. Centriniai karaliaus teismai atsiskyrė nuo karaliaus tarybos. Pats pavadinimas „karaliaus teismas" (*curia regis*), anksčiau žymėjęs karaliaus dvarą kaip visumą, pradėjo reikšti karaliaus pareigūnus, profesionaliai vykdžiusius įstatymų leidžiamąją, vykdomąją arba teisminę valdžią. Karaliaus dvaro pareigūnai tapo valdžios padalinių galvomis – sekretorius tapo kanceliarijos galva, finansų prižiūrėtojas – iždo galva ir pan.[2]

Nauja teisinė karaliaus valdžios samprata labai priklausė nuo naujosios teisinės popiežiaus valdžios sampratos, kurią 1075 m. pirmą kartą savo *Įsakuose* paskelbė popiežius Grigalius VII. Kaip popiežius buvo korporacinės bažnyčios galva, o bažnyčia buvo valdoma remiantis įstatymų visuma, kurią popiežius sukūrė leisdamas įstatymus ir priiminėdamas teisminius sprendimus, taip ir karaliai siekė suvienyti savo karalystes, remdamiesi įstatymų visuma, kurią jie sukūrė patys leisdami įstatymus ir priiminėdami teisminius sprendimus. Kaip ir popiežiai, karaliai leido įstatymus ir teisę, padedami profesionalių pareigūnų, specialiai parengtų atlikti šias funkcijas.

Kartais sakoma, kad nauja karaliaus kaip įstatymų leidėjo koncepcija susiklostė kaip paskutiniais XI a. metais atrastų Justiniano romėnų teisės tekstų poveikio ir tolesnio naujojo romėnų teisės mokslo išsivystymo Europos universitetuose padarinys. Šis teiginys turi tiesos grūdą: pirma, karaliaus įstatymų leidžiamosios funkcijos šalininkai iš tikrųjų rėmėsi romėnų tekstais, kad pagrįstų šią funkciją, ir, antra, karaliai romėnų teisiniame žodyne iš tikrųjų surado daug terminų, reikalingų jų vykdomai įstatymų leidybai. Tačiau tą patį darė popiežiaus įstatymų leidžiamosios valdžios ir miestų įstatymų leidžiamosios valdžios šalininkai. Vadinamasis „argumentas, kylantis iš romėnų teisės", pirmiausia buvo kaip tik tai – argumentas, pagrindimas, o ne motyvas ar priežastis. Kad karaliaus įstatymų leidžiamosios valdžios atsiradimo motyvų ir priežasčių negalima iš esmės paaiškinti romėnų teisės atradimu, akivaizdu iš to fakto, kad ši karaliaus valdžia labiausiai pasireiškė Anglijoje, Normandijoje ir normanų Sicilijos karalystėje, kur romėnų teisė atsigavo ne taip ryškiai kaip, tarkime, Prancūzijoje, tuo tarpu šiaurės Italijoje, kur romėnų teisės atgimimas buvo pats ryškiausias, imperatoriaus įstatymų leidžiamoji valdžia liko rudimentinė, o karaliaus valdžia apskritai neegzistavo.

Karaliaus valdžios teritorinio ir teisinio vaizdinio susiejimas davė postūmį atsirasti karališkajai teisei visose Europos karalystėse. Karaliai steigdavo centrinius teismus, turėjusius – tam tikrų bylų atžvilgiu – jurisdikciją visose jų valdomose teritorijose; jie leisdavo įstatymus, kurie turėjo būti taikomi tuose teismuose. Be karalių leidžiamų įstatymų, karaliaus teismai taikė teisinius principus, sąvokas ir normas, kurios buvo laikomos saistančiomis visoje šalyje, – „šalies įstatymus" (*lex terrae*). Šios normos buvo kildinamos iš papročio, proto ir sąžinės ir formuluojamos remiantis naujuoju teisės mokslu. O šį naująjį teisės mokslą maitino naujoji universitetinė romėnų teisė ir naujoji bažnyčios kanonų teisė.

Įvairiose Europos karalystėse bendroji karaliaus ir karaliaus teismų teisė palaipsniui išstūmė daugumą skirtingiausių karalystės teritorijoje egzistavusios gentinės, vietinės ir regioninės teisės bruožų. Pavyzdžiui, Anglijoje karališkoji teisė išstūmė Vesekso teisę, Mersijos teisę, danų teisę, iš kurių susidėjo anglų teisė XII a.

pradžioje. Sicilijoje graikų, arabų, langobardų ir normanų įstatymai buvo pajungti nuo 1112 m. iki 1154 m. valdžiusio Rodžerio II bendrajai teisei. Rodžeris buvo pirmasis didis XII a. karalius – įstatymų leidėjas. XII a. antroje pusėje juo sekė Anglijos karalius Henrikas II (1154–1189), Vokietijos karalius Frydrichas Barbarosa (1152–1190), Prancūzijos karalius Pilypas Augustas (1180–1223) ir Flandrijos grafas Pilypas (1169–1190), o XIII a. Sicilijos ir Vokietijos karalius Frydrichas II (1208–1250), Anglijos karaliai Henrikas III (1216–1272) ir Eduardas I (1272–1307), Prancūzijos karalius Liudvikas IX (1226–1270), Kastilijos ir Leono karaliai Ferdinandas III (1217–1252) ir Alfonsas X (1252–1284). Ne taip, kaip žymiai vėlesnių laikų įstatymų leidėjai, šitie karaliai pirmiausia leido įstatymus, susijusius su karaliaus teismų procedūromis ir teisinės gynybos priemonėmis; nepaisant to, XII ir XIII a. Europos monarchų išleistų svarbių įstatyminių aktų sąrašas yra įspūdingas (žr. 2-ą lentelę).

Iki XI a. pabaigos ir XII a. pradžios karalystės buvo suvienytos – tokiu mastu, kokiu jos apskritai buvo suvienytos – ne karaliaus pareigūnų vykdomos bendrosios teisės visumos, o paties karaliaus asmens bei tikėjimo jo šventumu ir stebuklingomis galiomis. Šią aplinkybę vaizdžiai iliustruoja tais ankstyvaisiais laikais vyravęs karaliaus valdžios judrumas: karaliai nuolat keliaudavo po savo karalystes, slopindami sukilimus ir vykdydami teisingumą. Didieji senjorai, kurie buvo karaliaus vasalai kaimo vietovėse, valdė ne kaip karaliaus statytiniai ar pareigūnai, o kaip savarankiški valdovai. Žinoma, būta išimčių – turiu galvoje Karolį Didįjį, – bet apskritai germanų eros imperatoriai ir karaliai dažniausiai atstovavo savo valdinių dvasinei vienybei – dabarties terminais, ideologinei vienybei – ir, kita vertus, jų karinei vienybei priešinantis pagonių antpuoliams iš šiaurės, rytų ir pietų; apie kokią nors ekonominę, politinę ir visų pirma apie teisinę vienybę vargu ar išvis galima kalbėti. Kaip tik tokia situacija pradėjo dramatiškai keistis XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje. Aukščiausioji bažnyčios vienybės saugojimo funkcija tapo popiežių prerogatyva; tuo tarpu karaliai daugelyje Europos sričių įgijo vis stiprėjančią pasaulietinę valdžią – įskaitant ekonominę, politinę ir teisinę valdžią – mažes-

nių pasaulietinių politijų atžvilgiu. Vokiečių istorikas Heinrichas Mitteisas buvo teisus sakydamas, kad „XII a. dar nebuvo [pasaulietinės] valstybės kaip korporacinio vieneto ar „juridinio asmens" abstrakčios koncepcijos". Be to, jis buvo teisus teigdamas, kad „kova dėl investitūros davė postūmį atsirasti platesnei valstybės funkcijos ir kompetencijos sąvokai". Bet jis nebuvo visiškai teisus tvirtindamas, kad „tikėjimas karaliaus valdžios šventumu ir jos stebuklingomis galiomis, paveldėtas iš pagoniškos praeities ir išsaugotas ankstyvosios viduramžių bažnyčios, pergyveno kovą dėl investitūros"[3]. Šis teiginys gali būti teisingas, jei XII a. lyginamas su vėlesniais laikais – tarkime, su XIV a. ir vėlesniais šimtmečiais. Bet jis neteisingas, jei XII a. lyginsime su šimtmečiais iki kovos dėl investitūros. Pakanka tik priminti skirtumą tarp Jono Solsberiečio veikalo *Policraticus* ir traktato *Normanas anonimas*. Pats Mitteisas priduria: „Teisybė, kad XII a. valdovai buvo linkę į politiką žvelgti vis pasaulietiškiau". Toliau jis sako, jog pasaulietinės valstybės sąvoką atspindėjo tas faktas, kad „karaliaus dvaro pareigūnai – ypač Prancūzijoje ir Anglijoje – vis labiau tapdavo glaudžia nuolatinių administratorių specialistų taryba"[4]. Tačiau atsitiko ne tik tai. Pats valdovas tapo konstitucine figūra, teisiškai apibrėžtas funkcijas atliekančiu pareigūnu, kurio *imperium*, pasak Azo, bent jau teoriškai buvo apribota jo *iurisdictio*, jo teisiškai apibrėžtos valdžios. Karaliaus valdžią konstituciškai ribojo ir jo valdinių teisė priešintis neteisėtiems karaliaus įsakymams, ir ši teisė buvo tokia plati, kad virsdavo teise ir pareiga nužudyti karalių tironą (*rex tyrannus*).

Žinoma, šios konstitucinės valdinio teisės dažniausiai buvo teorinės ta prasme, jog konkretūs valdiniai paprastai būdavo per silpni, kad pasinaudotų šiomis teisėmis. Tačiau egzistavo esmingi praktiniai karaliaus valdžios apribojimai, iš dalies nulemti praktinių susisiekimo sunkumų, dėl kurių paklusnumas būdavo atidėliojamas, susijęs su ginčais ir pasireikšdavo labiau išoriškai; o iš dalies tuos apribojimus lemdavo didelis skaičius įvairių bendruomenių, kurioms priklausydavo konkretūs valdiniai – kilmingieji feodalai, miestiečiai, pirkliai, dvasininkai, taip pat vietinės, regioninės ir klaninės bendruomenės, ir toliau reikalavusios savo narių

ištikimybės. Vėlesniais šimtmečiais šios įvairios bendruomenės galiausiai pradėjo reikalauti atstovavimo susirinkimuose („parlamentuose"), kurie patarinėdavo monarchams, o kartais jiems pasipriešindavo. Be to, visai nepriklausomai nuo politinio atstovavimo įvairios [valdinių] klasės sudarydavo „luomus" arba „sluoksnius", su kuriais karaliai visada turėjo skaitytis. Netgi ten, kur buvo įtvirtinama tironijos teorija, kaip normanų Sicilijos karalystėje, tokie praktiniai karaliaus valdžios apribojimai buvo labai svarbūs. Vienas autorius visai teisingai apibūdino Sicilijos politinę santvarką karaliaus despotizmo apogėjaus metu kaip „dinaminę įtampą tarp monarchijos ir privilegijuotų klasių; ši įtampa skatino nuolat peržiūrėti karūnos ir bendruomenės santykius"[5]. Toks apibūdinimas net labiau tinka kitoms tos epochos pasaulietinėms teritorinėms monarchijoms.

Apibendrindami galime teigti, kad XI a. pabaigoje, XII ir XIII a. daugumoje Vakarų krikščioniškojo pasaulio sričių atsirado naujo tipo politinė bendruomenė, pasaulietinė teritorinė karalystė, kuriai buvo būdingi devyni svarbūs bruožai.

1. Karalius nebebuvo aukščiausias dvasinis valdovas savo teritorijoje; jis veikiau buvo pasaulietinis (žemiškasis) valdovas, dvasiniuose dalykuose pavaldus Romos bažnyčiai, vadovaujamai popiežiaus.

2. Karalius nebebuvo tik pirmasis tarp savo vyriausiųjų išminčių ir karių ir svarbiausias savo vasalų senjoras; jis turėjo įgaliojimus savo teritoriniame domene tiesiogiai valdyti visus savo valdinius.

3. Svarbiausi karaliaus kaip visų savo valdinių žemiškojo valdovo uždaviniai buvo tokie: palaikyti taiką ir vykdyti teisingumą, o praktiškai dažniausiai tai reiškė kontroliuoti prievartą ir reguliuoti su žemėvalda susijusius santykius.

4. Šiuos ir kitus uždavinius karalius vykdydavo per profesionalių karaliaus pareigūnų junginius, kartu ir per profesionalius karaliaus teisėjus, taip pat per profesionalius karaliaus tarnautojus, o ne tik, kaip anksčiau, valdydamas per autonomišką feodalinę diduomenę, kurios valdžios pagrindas buvo jos pačios paveldimas statusas.

5. Be to, karalius pirmą kartą įtvirtino teisę ir pareigą vykdyti įstatymų leidybą, t. y. rečiau ar dažniau, priklausomai nuo reikmių, leisti naujus įstatymus.

6. Kaip ir bažnytinė valstybė, valdoma Romos popiežiaus, ir miestai-valstybės, valdomos merų, konsulų ir kitų pareigūnų, karališkoji valstybė, remdamasi profesionalų vykdomu teisingumu ir profesionalia įstatymų leidyba, sukūrė savo teisės visumą.

7. Politinė ir teisinė *teorija* karaliaus valdžią apribojo konstituciniais suvaržymais, įskaitant jo jurisdikcijos ir valdžios vykdymo jurisdikcijos ribose suvaržymus, o šitie suvaržymai buvo tokie žymūs, kad jo valdiniams suteikdavo teorinę teisę ir pareigą priešintis neteisėtiems įsakymams ir net panaudoti jėgą prieš karalių tironą.

8. Politinėje ir teisinėje *praktikoje* karaliaus valdžią apribojo įvairių karalystėje gyvenusių bendruomenių valdžia, visų pirma vienos klasės – dvasininkijos – valdžia, peržengdavusi teritorines karalystės ribas. Pirklių klasės valdžia irgi turėjo tarptautinį pobūdį.

9. Karaliai sudarė tarptautinį profesinį elitą. Jie dažnai buvo susiję kraujo ryšiais, ir buvo neįprasta, kad karalius vestų moterį, nepriklausiusią kokios nors kitos Europos karalystės karališkajai šeimai. Tokios karališkųjų šeimų narių tarpusavio santuokos tikrai stiprino karališkąją sąmonę, t. y. bendrą supratimą, kas yra karaliaus valdžia praktiškai ir teoriškai. Visi stebėjo vieni kitus, bent jau kaip galimus santuokinių sąjungų partnerius. Negana to, kiekvienas bent jau iš dalies savo karališkąją misiją traktavo kaip priklausomą nuo to, ar kiti pripažįsta jo valdžios teisėtumą. Tai buvo pirmoji moderniosios Europos valstybių sistemos raidos pakopa, kai kiekviena valstybė įgydavo savo, kaip valstybės, statusą dalyvaudama valstybių sistemoje; be to; šį statusą jai suteikdavo tarptautinės teisės visuma, sukurta šios sistemos, kuri apibrėžė valstybės suverenitetą.

Šie bendri bruožai, būdingi naujo tipo karaliaus valdžiai, XI a. pabaigoje, XII a. ir XIII a. pradžioje atsiradusiai Vakarų Europoje, įvairiais ir daugeriopais pavidalais pasireikšdavo įvairiose Vakarų karalystėse: Sicilijoje (įskaitant pietų Italiją), Anglijoje, Normandijoje, Prancūzijoje, Vokietijos kunigaikštystėse, Flandrijoje, šiau-

rės Ispanijos karalystėse, Danijoje ir Vengrijoje. Jau pats šis sąrašas rodo, kad tos pačios prigimties karaliaus valdžia apėmė labai įvairius jos porūšius.

Normanų Sicilijos karalystė

Pirmaisiais XI a. dešimtmečiais riteriai normanai po vieną ir nedidelėmis grupėmis iš Normandijos pradėjo smelktis į Italiją ieškodami laimės – kaip samdomi kariai ar kitais būdais. Tarp jų buvo smulkaus normanų barono Tancredo de Hauteville'io vienuolika sūnų. Tancredo sūnūs, padedami vis didėjančio skaičiaus kitų tėvynainių normanų ir vietinių samdytų kareivių, rengė sėkmingus karo žygius į Apuliją, Kalabriją ir Kapują. Apie 1050 m. kaip valdovai jie įsitvirtino didelėse pietų Italijos pusiasalio srityse ir rengėsi pulti Siciliją.

Šimtmečiais Italija piečiau Romos daugiausiai buvo pavaldi Bizantijai arba islamo kalifatams, arba ir Bizantijai, ir kalifatams, o gyventojai buvo daugiausiai graikai ir arabai, bet būta lotynų ir kiek mažiau – žydų. Be to, kai kurios sritys priklausė Lombardijai. Tokia buvo padėtis, kai scenoje pasirodė normanai. Tačiau 1050 m. popiežiai, kurie tuo metu rengėsi nusimesti imperatoriaus jungą ir nuolat svajojo apie jų vadovaujamą kryžiaus žygį prieš islamą, kad išlaisvintų Viešpaties kapą, irgi nukreipė akis į pietų Italiją. 1053 m. popiežius Leonas IX padarė rimtą klaidą, į mūšį su normanais mesdamas daugiau kaip tūkstantį samdinių iš Švabijos, Lombardijos ir kitų šalių, tikėdamasis pagaliau sustabdyti šituos plėšikus ir marodierius. Popiežiaus kariuomenė buvo sumušta prie Civitate, į rytus nuo Neapolio[6].

Po to popiežiai ėmėsi kito uždavinio: jie ketino normanų valdovus padaryti sąjungininkais būsimojoje kovoje su imperatoriais. 1059 m. sinode, kuris įvyko Melfio mieste Apulijoje, popiežius Mikalojus II savo vasalais padarė du Tancredo sūnus – Roberą Žiskarą (Roberą Gudrųjį) ir jo brolį Ričardą: Ričardą kaip Kapujos kunigaikštį, o Roberą kaip „Apulijos ir Kalabrijos kunigaikštį iš Dievo ir šv. Petro malonės, o ateityje su jų pagalba – Sicilijos ku-

nigaikštį". Atsilygindami už šį jų karališkųjų pretenzijų įteisinimą, Roberas ir Ričardas prisiekė ginti popiežiaus Mikalojaus asmenį ir statusą, saugoti popiežiaus rinkimų laisvę, prieš keletą mėnesių pirmą kartą paskelbtą Romoje, ir „remti Šventąją Romos Bažnyčią visur bei ginti ją nuo visų šv. Petro valdų išsaugojimo ir padidinimo labui". Sustiprintas – ar bent jau paskatintas – popiežiaus paramos, jaunesnysis Robero Žiskaro brolis Rodžeris (Roger de Hauteville) ėmėsi vadovauti karams prieš musulmonus, kurių tikslas buvo Sicilijos užkariavimas. Šie karai prasidėjo 1060 m., o 1072 m. Roberas Žiskaras kartu su Rodžeriu užgrobė Palermą – tuo metu patį didžiausią krikščioniškojo pasaulio miestą po Konstantinopolio. Roberas Žiskaras pasiskelbė Sicilijos karaliumi, o didesnę karalystės dalį kaip feodalinį leną atidavė Rodžeriui.

Rodžeris, prisiėmęs Sicilijos didžiojo grafo titulą, kurį jis turėjo iki pat mirties 1105 m., formaliai nebuvo karalius, nors paprastai jis minimas kaip Rodžeris I; o Roberas Žiskaras (miręs 1085 m.) buvo karalius tik iš savo malonės. Tačiau abu turėjo didelių pretenzijų į vaidmenį, kuris karaliui buvo priskiriamas XI a. ir aprašytas traktate *Normanas anonimas* 1100 m., – tai Kristaus vietininko, vyriausiojo kunigo ir vyriausiojo valdovo, kuriam Dievas dovanojo neribotą sakralinę ir politinę valdžią, vaidmuo. Keturiasdešimt metų prieš tai, kai popiežiai visą Vakarų krikščioniškąjį pasaulį pašaukė į kryžiaus žygį už Palestinos išvadavimą, Roberas Žiskaras ir Rodžeris savo karines kampanijas traktavo kaip šventuosius karus. Pradėdami karus su musulmonais, savo šalininkus jie ragindavo kariauti kaip Kristaus armijos karius. Aprašinėdamas Robero Žiskaro pasiruošimus įsiveržti į Siciliją, kronikininkas pateikia jo žodžius: „Aš noriu išlaisvinti katalikus ir krikščionis nuo saracėnų ir būti Dievo keršto įrankiu". Toliau pasakojama, kad karo žygiuose savo šalininkus jis ragindavo eiti į mūšį sustiprinus save sakramentu. „Tikėkite Dievu, o ne didesniu [karių] skaičiumi ir pasitikėkite Šventąja Dvasia, kuri dovanos pergalę jūsų teisiam reikalui."[7] Tai buvo ne popiežiaus, o Robero ir Rodžerio kryžiaus žygis, nors jiems ir buvo malonus popiežiaus palaiminimas.

Roberas Žiskaras ir Rodžeris ne tik vadovavo šventiesiems karams prieš pagonis saracėnus, o kartais ir prieš krikščionis graikus, bet kartu vykdė aukščiausiąją bažnyčios valdžią savo teritorijoje. Užkariautose šalyse jie pertvarkė esamas vyskupijas ir kūrė naujas, skyrė savo vyskupus – normanus arba normanams draugiškus prelatus. „Užkariaudamas Siciliją, – kalbėjo Rodžeris, – aš įkūriau Sicilijos vyskupijas."[8] Jis ir Roberas Žiskaras buvo aistringi bažnytininkai. Abu stengėsi sustiprinti kanonų teisę ir sukūrė savarankišką bažnytinę jurisdikciją, kuriai buvo pavaldi dvasininkų teisena. Tačiau tai buvo *jų pačių* bažnyčia ir *jų pačių* kanonų teisė. Savo valdose jie liko bažnytinės jurisdikcijos aukščiausiaisiais valdovais.

Ir šiuo klausimu jiems pavyko užsitikrinti popiežiaus paramą. Popiežius „galėjo smerkti pasaulietinę investitūrą, nesiskaitydamas su žodžiais, tačiau paprastai be didelių protestų jis patvirtindavo vyskupus, kuriuos Sicilijoje paskirdavo šitas „krikščionių tikėjimo gynėjas, šitas karys Rodžeris", „išmintingas pasitarimuose ir šaunus mūšyje žmogus""[9]. Ir tikrai 1098 m. popiežius Urbonas II savo bule grafui Rodžeriui ir jo įpėdiniams suteikė paveldimus popiežiaus legato Kalabrijoje ir Sicilijoje įgaliojimus. Ši blogai pagarsėjusi bulė (atšaukta tik 1867 m., prieš pat Italijos suvienijimą) garantavo, kad nė vienas popiežiaus legatas neįžengs į Rodžerio valdas be pastarojo sutikimo.

Kodėl popiežiai – Popiežių revoliucijos aukščiausio pakilimo metu – dėl sąjungos su Sicilijos valdovais normanais ryžosi paaukoti pamatinį principą, dėl kurio vyko revoliucija, būtent bažnyčios laisvę?

Pirma, popiežiams reikėjo normanų karinės paramos ginant Romos miestą nuo imperatoriaus; ir tikrai 1084 m., kai Henrikas IV po ilgos apgulties įsiveržė į Romą, Roberas Žiskaras stojo prieš jį su didele Kalabrijos ir saracėnų samdinių armija ir privertė jį atsitraukti.

Antra, popiežiams reikėjo sąjungos su normanų Sicilijos karalyste tam, kad jie įteisintų savo kovą už bažnyčios nepriklausomybę, ir ypač tam, kad jie įteisintų savo maištą prieš politinį imperatorių viešpatavimą popiežiams. 1059 m., kai Velykų bažnyčios

susirinkimas Romoje paskelbė popiežių rinkimų laisvę, politiniu požiūriu popiežiai vis dar buvo neatskiriama imperijos dalis. Jie neturėjo teisės užmegzti nepriklausomų politinių santykių su kokiu nors kitu politiniu dariniu. Normanų politijos egzistavimas popiežiams davė galimybę užmegzti politinius santykius su kita savarankiška politine valdžia nepriklausomai nuo imperatoriaus ar dar kokios nors jėgos. Tas faktas, kad Roberas Žiskaras ir jo broliai visai nepriklausė imperijai, stiprino popiežių nepriklausomybę ir jų galią, leidusią vykdyti savarankišką užsienio politiką. Taigi sąjunga su pietų normanais buvo svarbus žingsnis popiežių valdžiai virstant valstybe moderniąja šio žodžio prasme.

Tačiau už šį žingsnį popiežiai sumokėjo didelę kainą. Pietų Italijos normanai buvo negailestingi tironai: jie ir jų įpėdiniai savo valdose ne tik tapo bažnyčios viešpačiais, bet sykiu pasižymėjo sadistišku žiaurumu, visai nesuderinamu su jų aistringa krikščioniškąja tikyba. Pavyzdžiui, 1084 m., praėjus trims dienoms po to, kai Roberas Žiskaras ir jo kareiviai išlaisvino Romą nuo imperatoriaus Henriko IV, sukilimo numalšinimo dingstimi jie pradėjo deginti, plėšti ir griauti miestą, plėšikauti, prievartauti, žudyti ir daugelį žymių piliečių pardavė į vergiją. Popiežius Grigalius VII netekęs vilties pabėgo iš savo sostinės, kurią nusiaubė ne jo priešai, imperatoriaus šalininkai, o jo sąjungininkai ir išlaisvintojai normanai.

Jei apversime monetą kita puse, tai galėsime paklausti: kodėl valdovai normanai dėl sąjungos su popiežiais ryžosi rizikuoti ir nesilaikyti savo absoliutistinių valdžios teorijų ir savosios karaliaus valdžios šventumo koncepcijos? Iš tikrųjų, kodėl dėl šios sąjungos jie buvo pasiryžę kariauti su imperatoriumi, nors tuo metu jiems tai buvo visai neparanku, nes jie buvo visiškai įsitraukę į karą pietuose su arabais ir graikais?

Pirma, Roberui Žiskarui ir Rodžeriui, siekusiems tapti karaliais, reikėjo popiežiaus palaiminimo. Kitaip jie būtų turėję jėgą, bet ne valdžią. Germanų karaliai savo valdžią tradiciškai grįsdavo įpėdinyste ir rinkimais. Popiežiaus partijos teorija surado dar vieną karaliaus valdžios šaltinį – popiežišką karaliaus valdžios pašventinimą. Normanų vadai neturėjo įpėdinystės teisės valdyti

pietų Italiją. Faktiškai jie patys privertė savo šalininkus juos „išrinkti", o savo prelatus – juos „pašventinti", bet šis triukas negalėjo apmulkinti nė vieno. Tik Romos vyskupas galėjo įteisinti jų valdžią ir pateisinti jų užkariavimus, ir šitaip juos įtvirtinti; lygiai taip pat tik valdovai normanai galėjo įteisinti popiežių nepriklausomybę nuo imperatoriaus ir šitaip ją įtvirtinti[10]. Pripažindami vienas kito teisėtumą, popiežius ir normanų Sicilijos valdovas įkūrė dvi pirmąsias modernias valstybes Europoje: vieną – bažnytinę, kitą – pasaulietinę.

Antra, susidarius popiežiaus partijai, Romos bažnyčia Europos karaliams ir karalystėms priskyrė naują misiją, kuri sutapo su pietų valdovų normanų interesais ir kuria šitie valdovai aistringai tikėjo. Iš dalies ši misija buvo geopolitinė – suvienyti Vakarus prieš saracėnų pasaulį, politiniu ir ekonominiu požiūriu nukreipti Vakarus į pietus ir rytus. Iš dalies ši misija buvo nacionalinė – įkvėpti pasaulietinius valdovus įvesti tvarką jų valdomose teritorinėse politijose ir įgyvendinti taiką tarp kariaujančių genčių bei kariaujančių feodalinių senjorų. Iš dalies ši misija buvo teisinė – įtvirtinti teisingumą ir reformuoti pasaulį remiantis teise. Pietų Italijos normanai entuziastingai perėmė šiuos popiežiaus partijos tikslus. Juos žavėjo perspektyva vesti armijas į kryžiaus žygius prieš saracėnus (ir graikus) ir galiausiai sutaikyti jų pačių ir kaimyninėse karalystėse gyvenusias įvairiakalbes tautas bei sudaryti sąlygas jų tarpusavio prekybai. Be to, kaip ir jų tėvynainiai normanai Normandijoje ir Anglijoje, jie buvo puikūs administratoriai ir teisininkai; kaip ir popiežiai, jie tikėjo reformuojančia ir gelbstinčia teisinių institutų galybe.

Ryšiai su Roma padėjo normanams pietų Italijoje įkurti ne tik teisėtą valstybinę valdžią, bet ir klestinčią civilizaciją – tiesą sakant, pačią turtingiausią ir pačią galingiausią valstybę ir patį didžiausią meno, mokslo ir technologijos centrą XII a. Vakarų Europoje. Valdant Rodžeriui II (1112–1154), jos sostinė Palermas buvo didžiausias ir kosmopolitiškiausias Vakarų miestas. Jos prekybinis laivynas buvo pats didžiausias Europoje. Ji buvo Šiaurės Afrikos aruodas ir didžiausias šilko ir šilko gaminių tiekėjas į Europos kontinentą. Ji pirmavo astronomijos, geografijos ir kitų mokslų

srityse, pasinaudodama musulmonų pasaulio intelektualiniais resursais, o kartu – per musulmonus – Rytų, galbūt net Kinijos, intelektiniu potencialu. Salerno universiteto medicinos mokykla buvo geriausia Europoje. Karaliaus dvaro Palerme literatai ir mokslininkai sujungė geriausias lotynų, arabų ir graikų tradicijas. Buvo skaitoma prancūzų ir arabų poezija, o į lotynų kalbą buvo verčiamas Platonas, Eukleidas ir Ptolemajas. XII a. Sicilijos rūmai ir katedros, kurių normanų-romanų architektūrinis stilius derinamas su Bizantijos mozaikos menu, ir dabar priskirtini prie didžiausių Europos meno lobių.

Tačiau ir normanai galiausiai turėjo brangiai sumokėti už savo sąjungą su popiežiais. Prieštaravimas tarp jų tikėjimo Romos bažnyčia ir totalinio viešpatavimo dvasininkijai jų pačių valdose, tarp jų tikėjimo teisingumu ir jų pačių tironiškos valdžios, tarp jų aistringo krikščioniškojo tikėjimo ir barbariško žiaurumo, taip pat prieštaravimas tarp vakarietiškų, bizantiškų ir musulmoniškų, tarp normaniškų, graikiškų ir arabiškų jų kultūros komponentų stūmė juos į savigriovą. Ši savigriova įvyko tada, kai Rodžerio II anūkas imperatorius Frydrichas II – jis buvo ir imperatoriaus Frydricho Barbarosos anūkas – pasinaudojo savo galinga valdžia, kad atstatytų imperatoriaus viršenybę bažnyčiai ir pajungtų savo viešpatavimui ne tik pietų Italiją ir nominaliai – Vokietijos teritorijas, priklausiusias jam pagal įpėdinystės teisę, bet ir šiaurės Italijos miestus. Tiesą sakant, Frydrichas II, galimas daiktas, pats genialiausias ir pats galingiausias monarchas Europos istorijoje po Karolio Didžiojo ir iki Napoleono, nepasitenkino Italija, bet, nepaisydamas popiežiaus ekskomunikos, surengė kryžiaus žygį ir užsidėjo Jeruzalės karaliaus karūną. Jam mirus 1250 m., jo sūnus Manfredas tęsė jo pradėtą šiaurės Italijos miestų pajungimo politiką, kol popiežius Urbonas IV susitarė su Karoliu Anžu, kuriam jis pasiūlė Sicilijos karūną už Manfredo nušalinimą. Galiausiai Karoliui pavyko tai padaryti 1266 m. Tačiau ir Karolis buvo pernelyg ambicingas, arogantiškas ir žiaurus. Jis žuvo Sicilijos saloje, kurią pajungė despotiškai prancūzų valdžiai. Sicilijos gyventojai 1282 m. sukilo ir išžudė prancūzus pavergėjus. Šis sukilimas, pavadintas Sicilijos mišparais, galiausiai baigėsi tuo, kad prancūzai buvo iš-

stumti iš Sicilijos salos ir išsaugojo valdžią Kalabrijoje bei Apulijoje, kurios nuo to laiko buvo pradėtos vadinti Neapolio karalyste. Pačią Siciliją nuo to laiko valdė Aragonų dinastija. Abi dalys to politinio junginio, kuris vėliau buvo pavadintas „abiem Sicilijomis", buvo nuniokotos ir demoralizuotos karų, atvedusių prie jų atsiskyrimo. Vėliau jos jau niekada visiškai nebeatsigavo.

Normanų valstybė

Jeigu normanų Sicilijos karalystė, kuri XII a. buvo pati stipriausia Europoje, būtų turėjusi ateitį, sulyginamą su normanų Anglijos karalystės ateitimi, XII a. Sicilijoje sukurti politiniai ir teisiniai institutai būtų tyrinėjami taip pat intensyviai ir šiandien būtų tokie pat žymūs, kaip ir XII šimtmečio Anglijos institutai. Juk Sicilijos karalystė buvo pirmoji Vakarų moderni teritorinė valstybė, turėjusi pirmąją modernią vakarietišką karališkosios teisės sistemą.

Sicilijos normanai pademonstravo tokį pat administracinį genialumą, kaip ir jų tėvynainiai Normandijoje ir Anglijoje. Būdinga tai, kad jie nesistengė panaikinti jau egzistuojančių nukariautų tautų politinių ir teisinių institutų, bet veikiau siekė tuos institutus kaip galima geriau panaudoti naujos politinės, administracinės ir teisinės struktūros ribose. Tuo tarpu ši struktūra buvo ir labiau centralizuota, ir labiau decentralizuota.

Panašus polinkis išsaugoti sena ir pritaikyti tai prie naujo buvo būdingas tiems skandinavams, kurie 911 m. pirmą kartą apsigyveno Frankų imperijoje, toje srityje, kuri buvo pradėta vadinti Normandija: jie gerbė pačius geriausius nugalėtų frankų papročius, juos asimiliavo ir pritaikė naujoms sąlygoms. Jų palikuonys, po pusantro šimto metų okupavę Angliją, irgi stengėsi, kiek įmanoma, išsaugoti politinius ir teisinius anglosaksų institutus. Taip ir pietų Italijoje valdovai normanai savo reikmėms pritaikė įvairius ankstesnės politinės ir teisinės kultūros bruožus, kartu šią kultūrą transformuodami į naujo tipo valstybę ir naujo tipo teisę.

Pietų Italijoje normanai rado išvystytą, nors ir griūvančią politiją, kuri pati buvo daugelio elementų mišinys. Ji iš dalies buvo

pavaldi musulmonų gubernatoriui, kurio rezidencija buvo Palerme. Gubernatorius buvo vadinamas „emyru" ir valdė kaip autokratas, padedamas kelių vyriausybinių departamentų. Valdovai normanai, pradedant Roberu Žiskaru, paliko Palermo gubernatoriaus pareigybę ir netgi titulą „emyras" – lotyniškai *amiratus* (iš šio žodžio kilęs dabarties jūrų karininko titulas „admirolas"); negana to, didžioji dalis asmenų, ėjusių šias pareigas pirmame normanų viešpatavimo šimtmetyje, buvo graikų arba arabų kilmės. *Amiratus*, kaip ir jo pirmtakai, valdė remdamasis vyriausybiniais departamentais, kuriuose dirbo valdininkai, parengti ankstesnės administracinės teorijos ir praktikos pagrindu: pirmiausia Bizantijos administracija Apulijoje ir arabų administracija Sicilijoje. Tačiau normanai įvedė viešosios tarnybos egzaminų sistemą, atvirą įvairių socialinių klasių asmenims. Galimas daiktas, šios naujovės buvo kinų administracinė sistema, apie kurią galėjo papasakoti arabų ir žydų keliautojai[11].

Normanai pasinaudojo senosiomis institucijomis, tačiau, be to, sukūrė naujas centrines įstaigas, glaudžiai susijusias su karaliaus dvaru. Viena tokia įstaiga buvo kanceliarija, galimas daiktas, sukurta pagal popiežiaus kanceliarijos pavyzdį. Jos viršininkas, iš pradžių vadintas protonotaru, o vėliau kancleriu, saugojo karaliaus antspaudą ir buvo atsakingas už mandatų, diplomų, dekretų ir įvairiausių raštų išdavimą karaliaus vardu. Rodžerio II kancleris Guarinas buvo karaliaus *alter ego* ir valdė karalystę, kai karalius išvykdavo į karo žygius.

Kita nauja centrinė įstaiga buvo iždas, iš pradžių vadintas *dogana*. Iždas tvarkė karaliaus sąskaitas ir valdė sudėtingą apmokestinimo sistemą. Kai kuriuos bruožus iždas perėmė iš ankstesnės arabų finansinės įstaigos (*diwan*) ir iš arabiškos skaičiavimo sistemos. Be to, galimas daiktas, ji daug ką perėmė iš XI a. pabaigoje ir XII a. popiežiaus kurijoje sukurtos labai sudėtingos finansinio administravimo ir apmokestinimo sistemos.

Dar viena nauja, normanų sukurta įstaiga buvo profesionalus karaliaus teismas, turėjęs pačių sunkiausių nusikaltimų, taip pat civilinių ginčų tarp laisvųjų jurisdikciją. Be kita ko, ši jurisdikcija apėmė taikos sulaužymą ir friholdo nuosavybės teises. 1136 m.

Rodžeris II paskyrė „justiciarijų", turėjusį vesti bylas ir vadovauti karališkajai teisingumo sistemai. Karaliaus teismas į provincijas siųsdavo keliaujančius teisėjus, vadovaudavusius išvažiuojamosioms teismo sesijoms. Laikui bėgant, tokie keliaujantys teisėjai tapo nuolatiniais, o aukštasis teismas Palerme nagrinėdavo pačias svarbiausias bylas. Apie XII a. pabaigą feodalinių senjorų ir miestų teismai tapo tiesiogiai pavaldūs karaliaus teismams, kurie turėjo monopoliją spręsti bylas, vadintas įvairiai: „karališkosiomis bylomis", „kalavijo bylomis", „kraujo jurisdikcija" ir „aukštuoju teisingumu". Bizantijos ir musulmonų praktikoje tokių analogų nebuvo.

Be to, normanai Sicilijoje XII a. įsteigė karaliaus beilifų (bailiffs) institutą; tie beilifai buvo vadinami *baiuli* ir tiek pavadinimu, tiek funkcijomis buvo panašūs į Normandijos hercogystės beilifus (*ballivi*). Pirmiausia jie buvo karaliaus valdininkai, turėję įgaliojimus vykdyti karaliaus įsakus. Vėliau jie gavo platesnius administracinius ir kvaziteisminius įgaliojimus. Jie eidavo pareigas tam tikrą laiką. XIII a., valdant Frydrichui II, jie tapo apmokamais ir keičiamais pareigūnais.

Tokiomis sudėtingomis valdymo institucijomis Sicilijos karaliai normanai stiprino savo ryšius su karalystės gyventojais ir feodalinės bei miestų aristokratijos kontrolę. Karalius buvo ne tik savo vasalų, gavusių leną tiesiogiai iš jo rankų, siuzerenas; jis tiesiogiai valdė visus jam priklausančioje teritorijoje gyvenančius žmones, nors ši valdžia nebuvo visapusiška. Jei jo vasalai norėjo pasinaudoti savo feodaline teise priešintis jam, jis galėjo kreiptis karinės paramos į visus gyventojus ir galėjo pasinaudoti ne tik feodalinėmis, bet ir karališkosiomis baudžiamosiomis sankcijomis, tokiomis kaip pilių nugriovimas, piniginės baudos, įkalinimas ir paskelbimas už įstatymo ribų[12].

Sicilijos monarchų vykdoma centralizuota kilmingųjų feodalų kontrolė atsispindėjo karinės tarnybos sistemoje, pavyzdžiui, raštiškame registre, kuriuo buvo apibrėžiamos riterių tarnybos prievolės. *Cataloqus Baronum*, išleistas Rodžerio II, nustatė tam tikrą skaičių raitų riterių, kuriuos kiekvienas baronas turėjo pristatyti karaliui. Tačiau tai buvo minimalus skaičius, o esant reikalui ka-

ralius galėjo mobilizuoti visą liaudį. Atrodo, kad būta potvarkio, jog riterio tarnyba gali būti pakeista pinigine duokle[13]. Galimas daiktas, kad Sicilijos *Baronų registras* tapo pavyzdžiu, pagal kurį buvo sudaryti anglų ir normandų 1166 m. ir 1172 m. riterių tarnybos nuostatai ir Prancūzijos karaliaus Pilypo Augusto feodų registras (*scripta de feodis*).

Kitas Sicilijos monarchų vykdomos kilmingųjų feodalų kontrolės pavyzdys buvo praktika, kad vasalas ir senjoras, prisiekdami abipusę ištikimybę, kartu turėdavo prisiekti ištikimybę karaliui. Dar vienas pavyzdys: karalius turėjo teisę duoti sutikimą vasalo arba subvasalo santuokai; ši teisė dažniausiai būdavo taikoma netiesiogiai ir pasireikšdavo mokesčio pavidalu, tačiau prireikus galėdavo būti taikoma ir tiesiogiai, kaip politinė priemonė. Abu šie pavyzdžiai turi analogų XII a. Anglijoje, kur karalius panašiai kontroliavo kilminguosius feodalus, remdamasis kanceliarija, iždu, keliaujančiais karaliaus teisėjais, šerifais, riterio tarnyba ir rezervuota visuotinės mobilizacijos teise (*fyrd*).

Tačiau, visai kitaip negu Anglijoje ir kitose Europos šalyse, pietų Italijos karaliai normanai nebuvo traktuojami kaip asmenys, pavaldūs teisei (ir šiuo požiūriu – bent jau konstitucinių monarchų prototipai); priešingai, jie buvo traktuojami kaip autokratai ir net kaip tironai. Galimas daiktas, kad čia turėjo įtakos Bizantijos ir arabų valdymo pavyzdžiai. Kaip ir Bizantijos imperatoriai, valdydami bažnyčią, karaliai normanai buvo vyriausieji savo karalystės kunigai. XII a. Martoranos bažnyčios, esančios Palerme, mozaikoje vaizduojamas karalius Rodžeris II, karūnuojamas paties Kristaus, be popiežiaus ar arkivyskupo tarpininkavimo; panaši mozaika Monrealio katedroje vaizduoja Rodžerio sūnų Vilhelmą II, irgi karūnuojamą paties Kristaus. Negana to, normanų Sicilijos karalystėje nebuvo laisvųjų miestų, t. y. miestus valdė karaliaus statytiniai, ir nors miestai turėjo privilegijų, tačiau būdavo visada pajungti karaliaus valdžiai. Galiausiai karalius buvo ne aukščiausias feodalinės hierarchijos baronas, o tiesioginis visų subvasalų – ir, tiesą sakant, visų žmonių, gyvenusių jam priklausančioje teritorijoje, – valdovas. Visais šiais požiūriais jis buvo autokratas („patvaldys") be kokių nors jo jurisdikcijos apribojimų.

Be to, jis buvo tironas ta prasme, kad ir teoriškai, ir praktiškai jo galimybės elgtis savavališkai ir despotiškai nebuvo teisiškai apribotos. Jo valdžia buvo absoliuti technine šio žodžio prasme, t. y. jis buvo „atleistas" nuo teisės. Apskritai pietų Italijos karaliai normanai buvo linkę valdyti remdamiesi teise ir žymiu mastu buvo priversti laikytis teisės, kontroliuodami savo valdinius, tačiau patys buvo traktuojami kaip asmenys, viršesni už teisę. Tiesą sakant, jie nedvejodami griebdavosi barbariško žiaurumo ne tik prieš tuos, kurie jiems priešindavosi, bet ir prieš tuos, kurie būdavo paklusnūs. Jiems patikdavo net savo šalininkams kelti ne tik baimę, bet ir siaubą.

Normanų Sicilijos karalystės istorinė patirtis paneigia įprastą požiūrį, kad naujosios Vakarų teisės sampratos kilo iš kompromiso tarp stiprių monarchijų reikmių ir politikos, viena vertus, ir ankstesnių feodalinių bei vietinių politinių bendruomenių tradicijų ir interesų, kita vertus. Priešingai, Sicilijos istorija rodo, kad labai išvystyta karališkosios teisės sistema, apėmusi šalį nuo viršaus iki apačios, galėjo egzistuoti kartu su despotiška valdovo valdžia. Esama akivaizdžių panašumų tarp XII a. Anglijos ir Sicilijos karališkosios teisės sistemų: abiem atvejais monarchija užmegzdavo ryšius su visa tauta ir, sukūrusi centrinę teisės sistemą, apimančią visus gyventojus, sugebėdavo apriboti feodalinės aristokratijos interesus. Tačiau Anglijoje, pasak Mitteiso, „karališkąją teisę visada apribodavo bendruomenės teisinis jausmas"[4]. Pietų Italijoje niekada nebuvo stiprios gentinės (klaninės) ir regioninės paprotinės teisės tradicijos, tokios, kokia egzistavo germanų ir frankų Europoje. Galimas daiktas, kad kaip tik bendruomenės teisinio jausmo silpnumas Sicilijos valdovus stūmė į kraštutinumus; galimas daiktas, kad jų pretenzijos į neribotą valdžią dar labiau silpnino šį teisinį jausmą. Paprastesnis, tačiau ne iš piršto laužtas aiškinimas gali būti toks: Anglijoje, kaip ir visose kitose Vakarų šalyse, *išskyrus* Siciliją, Romos bažnyčia buvo tokia stipri, kad galėjo esmingai apriboti ir monarcho valdžią, ir jo autoritetą.

Rodžerio II asmenybė

Siekiant surasti teisės vystymosi priežastis, nesunku suprasti, kad svarbų vaidmenį gali vaidinti pavieniai asmenys, ypač tuo metu, kai teisė keičiasi labai sparčiai; ir vis dėlto šį vaidmenį apibrėžti pakankamai tiksliai paprastai yra labai sunku. Ar epocha kuria asmenį, ar asmuo epochą? Akivaizdu, kad Rodžeris II buvo toks žmogus, kuris atitiko savo epochos reikmes. Gimęs 1095 m. gruodžio mėnesį, Rodžeris buvo 9 metų, kai 1105 m. mirė jo tėvas, didysis grafas Rodžeris I. Jo motina Adelaidė, kilusi iš šiaurės Italijos, buvo trečioji didžiojo grafo žmona ir tuo metu valdė kaip regentė, pirmiausia remdamasi graikų ir arabų kilmės Sicilijos ministrais. 1112 m. Rodžeris, sulaukęs šešiolikos su puse metų, jau buvo laikomas pakankamai subrendusiu, kad valdytų pats. Išaugęs Palermo mieste, kuriame vyravo arabai, apsuptas musulmonų ir graikų auklėtojų, sekretorių ir valdininkų, jis gavo tuo metu patį pažangiausią geografinį, matematinį ir gamtamokslinį išsilavinimą, buvo susipažinęs su Bizantijos ir normanų menu ir muzika, su Rytų ir Vakarų poezija ir filosofija.

Regentystės metu ir pirmaisiais jo karaliavimo dešimtmečiais būta daug baronų sukilimų. Rodžeris buvo ryžtingas ir sėkmės lydimas karys, tačiau kariauti nemėgo. Jo auklėtojai neįdiegė jam feodalinių dorybių ir vertybių. Jis buvo išauklėtas veikiau teikti pirmenybę absoliutinei valdžiai, panašiai į tą, kurią anksčiau turėjo Bizantijos imperijos romėnų imperatoriai, o tuo metu – Egipto sultonas. Pasak to meto kronikininkų, Rodžeris troško valdžios ir šlovės, bet siekė ją laimėti ir išsaugoti ne tiek karu, kiek diplomatija ir intrigomis. Pasakojama, kad jis buvo protingas, gudrus, kantrus, kartais žiaurus, kartais kilniaširdis; apsišvietusio žmogaus tolerancija jame susiliejo su baisingu žiaurumu. Keršydamas sukilusiems baronams, jis nedvejodamas sulygindavo su žeme miestus ir išžudydavo visus juose likusius vyrus, moteris ir vaikus. Tačiau labiausiai mėgo mokslą ir filosofiją, muziką ir meną, dvaro gyvenimo prabangą ir linksmybes, savo haremo saldybes.

Ar Rodžerio asmenybėje buvo kas nors, kas traukė jį prie teisės? Galima spėti, kad teisė jam buvo valdžios ir šlovės raktas ir

taikinga priemonė kontroliuoti jo daugiakalbę karalystę. Nėra abejonės, kad jo ambicijos būti panašiam į Rytų Romos imperijos imperatorius skatino jį leisti įstatymus. Be to, jis turėjo ir kitų pavyzdžių: tai buvo popiežiai, kurie kaip tik tuo metu aktyviai ir sparčiai kūrė naująją kanonų teisės visumą; tai buvo daug ankstesnis Lombardijos karalystės, kuri prieš suirdama turėjo rašytinį paprotinės teisės „kodeksą", vadinamąjį *Liber Papiensis*, pavyzdys[15]. Rodžerio karalystėje išliko kai kurie romėnų ir langobardų teisės elementai, ir, žinoma, čia, kaip ir visoje Europoje, buvo taikoma kanonų teisė – bent jau teoriškai. Negana to, pats kanonų, langobardų, romėnų ir kitų rūšių teisės silpnumas pietų Italijoje – ir pirmiausia stiprios liaudies teisės tradicijos nebuvimas – skatino ambicijas sukurti naują karališkosios teisės sistemą.

Šios priežastys, skatinusios kurti tokią sistemą, egzistavo nepriklausomai nuo Rodžerio II asmenybės. Žinoma, reikėjo, kad laiko reikmes atitiktų valdovas, pasižymintis protu, ambicingas, valdingas ir turintis kitas panašaus pobūdžio dorybes. Tačiau Rodžeris ne tik atliko savo istorinę misiją, bet padarė šį tą daugiau. Jis pridėjo naują elementą, kurį lengviau įvertinti negu apibūdinti. Iš teisės srities jis išskyrė savarankišką jurisdikciją; tai buvo Sicilijos karaliaus jurisdikcija, apėmusi „aukštojo teisingumo" klausimus. Be to, tą jurisdikciją jis sukonkretino, sukurdamas tarpusavyje susijusių principų ir normų sistemą, kuri ir sudarė vieningą ir besivystančią teisės visumą. Jis suformulavo daug tarpusavyje susijusių principų, nustatančių ir pagrindžiančių tam tikrą karaliaus jurisdikciją. Iki jo niekas to dar nebuvo padaręs.

Rodžerio teisinė veikla įsikūnijo vadinamuosiuose *Ariano asizuose* (1140 m.) ir buvo glaudžiai susijusi su jo asmenybe bei charakteriu ir ypač su jame susiliejusių normaniškų, bizantiškų ir, galimas daiktas, arabiškų bruožų mišiniu. Maxas Hofmannas pagrįstai pavadino Rodžerį „pirmuoju moderniu valdovu", kuris „sukūrė pirmąją Vakarų Europos absoliutinę monarchiją"[16]. Tačiau Rodžeris padarė ne tik tai. Jis sukūrė pirmąją modernią karališkosios teisės sistemą. Jis suvienijo įvairiakalbius ir labai skirtingus įvairių tautybių žmones, anksčiau beveik neturėjusius jokios teisės tradicijos; jis pajungė juos visus vieningai, besivystančiai teisi-

nių normų ir procedūrų, taikomų karaliaus teismuose, visumai. Jo leidžiami įstatymai nesudarė visos teisės, taikomos valdiniams; tai nebuvo net visa karališkoji teisė. Tačiau tą svarbią karališkosios teisės dalį, kurią apėmė tie įstatymai, jie apėmė sistemiškai ir aiškių principų pagrindu. Jo įstatymai nebuvo pastanga visą gyvenimo sudėtingumą ir netvarką redukuoti į tam tikrų principų sistemą ar rinkinį, jie iš to sudėtingumo ir netvarkos išskyrė tam tikrą sritį arba jurisdikciją, kuriai galėtų būti suteikta protinga ir sisteminga forma, dėl kurios aplinkinis chaosas taptų pakenčiamesnis.

Normanų teisės sistema

Tai, kad pietų Italijos karaliai normanai įtvirtinti savo valdžiai panaudojo teisę, šiek tiek praktiškai apribojo jų galią ir valdžią.

Kitaip negu ankstesnių laikų germanų karaliai, kurie buvo teisėjai, bet ne įstatymų leidėjai, XII a. ir vėlesnių laikų valdovai normanai naujų įstatymų leidybą traktavo kaip karaliaus pareigų elementą. Rodžeris II paskelbė, kad karalius yra „įstatymų kūrėjas" (*conditor legum*). Iš tikrųjų Rodžeris išleido pirmąjį Vakarų istorijoje modernų karališkosios teisės kodeksą – *Ariano asizus*. Šis dokumentas vadinamas moderniu kodeksu ir pirmuoju tokios rūšies dokumentu Vakaruose, nes jame buvo siekiama ne tik surinkti normas ir principus, bet ir sistemiškai išdėstyti tai, kas buvo laikoma pamatiniais teisės sistemos bruožais. Negana to, jis buvo pateiktas kaip veikiančioji teisė, įvedama karaliaus kaip įstatymų leidėjo. Žinoma, šis kodeksas buvo paremtas paprotine, prigimtine ir dieviškąja teise ir apėmė daugybę įvairiausių Bizantijos, musulmonų, langobardų, normanų ir romėnų bei kanonų teisės tradicijų bruožų, bet šiems šaltiniams suteikė naujo ir išsamaus įstatymų leidybos akto formą.

Ariano asizai sudaryti iš preambulės ir keturiasdešimt keturių savarankiškų sunumeruotų straipsnių, daugelis iš kurių apima keletą paragrafų. Tekstas pateikiamas kaip parašytas paties karaliaus; neminimas aukštus postus užimančių žmonių susirinkimas

Ariane, kur buvo priimti *Asizai*. Preambulėje sakoma: „Kadangi Dievas savo malone... sugrąžino taiką [ir] sustiprino karalystės vieningumą..., mes [karalius] irgi esame įpareigoti sustiprinti teisingumo ir pamaldumo kelius ten, kur matome juos bjauriai sugadintus". „Tai darome ne iš puikybės, tarsi leisdami įstatymus ir juos aiškindami mūsų budrumo būtume skatinami būti teisingesni ar nuosaikesni už mūsų pirmtakus, bet todėl..., kad pats pamaldumas mus pamokė, tardamas: „Būk toks pat gailestingas, kaip ir tavo tėvas"." Ypač svarbūs yra du momentai: įstatymai leidžiami teisingumo ir pamaldumo sustiprinimo labui, o karaliaus vaidmuo – leisti įstatymus ir juos aiškinti.

1 straipsnis (straipsniai vadinami „asizais") pavadintas „Dėl įstatymų aiškinimo". Jame sakoma: „Mes įsakome, kad visi laikytųsi mūsų didenybės išleistų naujų įstatymų ir kad pernelyg didelis griežtumas būtų sušvelnintas pamaldumo jausmo, bet kad savivalė būtų tam tikru mastu pažabota, o neaiškūs dalykai paaiškinti". Taigi tariama, kad tekste neišvengiamai esama neaiškumų ir jie turi būti paaiškinti.

2 straipsnis pavadintas „Dėl šventųjų bažnyčių privilegijų" ir patvirtina, kad karalius saugos bažnyčias ir neleis jų skriausti. Įdomu tai, kad visame *Asizų* tekste žodis „bažnyčia" visur vartojamas daugiskaita, be to, neminima kokia nors bažnyčios nepriklausomybė nuo karūnos ar dvasininkų priklausomybė nuo popiežiaus valdžios. Bažnyčių teisės dėstomos 5–16 straipsniuose, traktuojančiuose tokius klausimus kaip šventųjų relikvijų pardavinėjimas, prieglobsčio teisė, karaliaus jurisdikcija byloms, susijusioms su skriauda, padaryta bažnyčioms, vyskupų privilegijos, jiems leidžiančios neduoti parodymų teismuose, išskyrus tam tikrus atvejus, kunigų privilegijos, jiems leidžiančios neduoti priesaikų, neteisėtų slaptų sektantų susirinkimų (pamaldų namuose) draudimas, bažnytinių pareigų pirkimo ir pardavimo draudimas ir kiti panašūs dalykai.

17–21 straipsniuose aptariami sunkūs nusikaltimai prieš karūną, įskaitant nusikalstamus karaliaus sprendimų nuginčijimus, sąmokslus prieš karalių, karališkųjų dokumentų klastojimą ir pinigų padirbinėjimą. 22 straipsnyje kalbama apie tardymo procedūrą,

naudotiną bylose, susijusiose su „melavimu", kuris toliau, 22–26 straipsniuose, apibūdinamas kaip suklastotų dokumentų padirbinėjimas, melagingas liudijimas, kišimasis į testamentų sudarymą, viešųjų lėšų pasisavinimas iš valdininkų ir teisėjų pusės bei viešųjų lėšų tyčinis arba netyčinis iššvaistymas ar pasisavinimas. 27 straipsnyje kalbama apie šeimos teisę (vestuvių iškilmes), o 28–33 straipsniuose aptariami lytiniai nusikaltimai (sanguliavimas, prostitucija, sąvadavimas, išžaginimas). 34 straipsnyje aiškinama susitaikymo procedūra bylose, susijusiose su asmens įžeidimu; tik šiuo atveju numatytas privatus ginčo sprendimas. Pagal 35 straipsnį, kūno sužalojimai baudžiami priklausomai nuo nukentėjusio asmens statuso. 36 straipsnyje sakoma, kad gydytojai negali verstis medicinine praktika be karaliaus leidimo. (Faktiškai gydytojams buvo įvesta egzaminų sistema – pirmas tokios sistemos pavyzdys Europoje.) 38–43 straipsniuose kalbama apie žmonių grobimą (pardavimą į vergiją), nužudymą savigynos atveju, vaikų ir psichiškai nesveikų asmenų nepakaltinamumą, nužudymą naktinės vagystės atveju, padegimą, nusikaltimo kurstymą (kas savaime nebuvo baudžiama) ir nuodijimą. Paskutiniame (44) straipsnyje skelbiama, kad teisėjai baudžiami už tyčinį ar netyčinį neteisingą sprendimą[17].

Maxas Hofmannas pabrėžė skirtumą tarp „struktūrinio" *Ariano asizų* pobūdžio ir „kazuistinio" senesnio langobardų *Liber Papiensis* pobūdžio. Pastarasis kodeksas buvo daug didesnės apimties; jame buvo apie tūkstantį straipsnių, ir juo buvo siekiama apimti visą teisę. Tačiau, pasak Hofmanno, juo „bandoma reguliuoti kiekvieną faktinę situaciją atskirai ir retai formuluojami principai". Šis kodeksas yra pabiras, jame „daug spragų ir prieštaravimų". Priešingai, *Ariano asizuose* nesiekiama apimti visos teisės. Nepaisant to, „nė vieno iš juose esančių teiginių negalima įsivaizduoti nesusieto su kitais... Negana to..., jų apimamose srityse jie yra pakankamai užbaigti; spragos gali būti užpildytos pateiktų įstatymų tikslingu (*Zweckentsprechende*) aiškinimu".

Hofmannas priduria: „Kaip tik šis būtinumas aiškinti įstatymus prieš juos taikant stiprino valstybinės valdžios įtaką, kadangi bet koks žmogus aiškinti įstatymų paprasčiausiai negalėjo, – iš

principo tai buvo karaliaus teisė" [18]. „Teisingumas [tapo] viešuoju reikalu, ir jį [turėjo] vykdyti specialiai parengti pareigūnai."[19]

Rodžerio II įstatymai aiškiai nustatė karaliaus viršenybę bažnyčiai, kilmingiesiems feodalams, miestų komunoms ir apskritai visiems valdiniams. Eretikų persekiojimas buvo patikėtas monarchijai, būdavo vykdomas pagal jos teisę, o ne bažnytinės valdžios sprendimu. Karalius griežtai apribojo feodalinių teismų jurisdikciją. Nė vienam miestui nepavyko gauti laisvojo miesto statuso; visus miestus valdė karaliaus paskirti pareigūnai. Visi [karalystės] gyventojai buvo tiesiogiai pavaldūs karaliaus valdžiai, o sąmokslai ne tik prieš karalių, bet ir prieš jo aukštus valdininkus buvo baudžiami kaip valstybės išdavystė, *laesio maiestatis*.

Tačiau karaliaus viršenybė nepanaikino valdinių tarpusavio teisių ir net (tam tikrose ribose) valdinio ir karūnos tarpusavio teisių. Bažnyčios atžvilgiu karaliai normanai paprastai pripažindavo bažnytinių teismų jurisdikciją; šie teismai veikdavo, remdamiesi kanonų teise, ir daugiausia nagrinėdavo bylas, susijusias su dvasininkais, taip pat bylas, susijusias su pasauliečių dvasiniais nusižengimais, su šeimos santykiais, testamentais ir visokiais ginčais, kai abi šalys sutikdavo paklusti bažnytinei jurisdikcijai. Žinoma, patys bažnytiniai teismai paklusdavo karaliui kaip popiežiaus legatui pagal paveldėjimą. Tačiau paprastai karalius paklusdavo popiežiaus sprendimams ir įstatymo aiškinimams, o jei ne, tai popiežius galėdavo panaikinti jo sprendimą. Nors ir laikydamiesi cezaropapistinės politikos, karaliai normanai neneigdavo – teoriškai – popiežiaus viršenybės dvasiniuose reikaluose. Net imperatorius Frydrichas II garsiajame laiške Bolonijos universiteto profesoriams ir studentams, kuriame jis tvirtino, kad imperatorius yra Dievo vietininkas žemėje visų žemiškųjų reikalų atžvilgiu, iš naujo patvirtino, kad popiežius yra Dievo vietininkas žemėje visų dvasinių dalykų atžvilgiu[20]. Taigi bažnyčios ir valstybės dualizmas Sicilijos karalystėje, kaip ir visame Vakarų pasaulyje, turėjo svarbių konstitucinių ir teisinių padarinių, nors Sicilijoje svarstyklių lėkštę daug labiau negu kitur nusverdavo valstybė.

Be karaliaus valdžios ir galios apribojimų, nustatytų dvejopos bažnytinių ir žemiškųjų teismų jurisdikcijos, buvo ir teisinių apri-

bojimų, nustatytų dvejopos pasaulietinės – feodalinių ir karališkųjų teismų – jurisdikcijos. Karalius griežtai apribojo feodalų jurisdikciją, ypač atiduodamas karaliaus teismų kompetencijai bylas, susijusias su sunkiais pasauliečių nusikaltimais, taip pat daug bylų, susijusių su ginčais dėl friholdo. Nepaisant to, lengvesnių nusikaltimų ir daugelio civilinių ieškinių atvejais kiekvienas feodalinis senjoras turėjo savo teismą, kuriame dalyvaudavo jo nuomininkai. Tai reiškė, kad už miesto ribų vietinė valdžia didžia dalimi priklausė feodaliniams senjorams, daugiausia valdžiusiems dvaro teisės pagrindu.

Be to, senjorų ir vasalų santykius reguliavo feodalinė teisė, irgi apribodavusi karaliaus absoliutizmą. XI a. pietų Italijos valdovai normanai dalijo užkariautas žemes savo tėvynainiams normandams kaip feodus, atimdami žemę iš ankstesnių savininkų ir šitaip kurdami naująją aristokratiją. Stambiausi naujieji žemvaldžiai savo dvarus gaudavo tiesiai iš karaliaus kaip jo aukščiausieji vasalai (tenants-in-chief), ir jie privalėdavo atsiųsti tam tikrą skaičių riterių į karo tarnybą. Buvo leidžiama subfeodizacija, bet iš subvasalų buvo reikalaujama arba pristatyti į karinę tarnybą kitus žmones, arba tarnauti patiems. Buvo pabrėžiami šių ryšių sutartiniai aspektai. Vasalo prievolių senjorui apimtis turėjo būti griežtai apibrėžta prieš dovanojant feodą. Buvo kruopščiai nustatomi įvairių tipų feodalinių įsipareigojimų skirtumai. Senjorų teismai turėjo įgaliojimus spręsti senjorų ir vasalų ginčus. Karaliaus teismas pats galėjo veikti kaip feodalinis teismas, kuriame teisėjaudavo aukščiausieji vasalai. Visais šiais požiūriais normanų Sicilija mėgdžiojo modelį, labai panašų į tą, į kurį orientavosi Anglijos ir Normandijos valdovai normanai. Sicilijos monarcho aukščiausieji vasalai – ir jų vasalai – nuo jo priklausė labiau negu Anglijos monarcho vasalai; nepaisant to, Sicilijos karalystė (ypač Apulijoje, kur centrinė valdžia įsigalėjo daug lėčiau ir kur buvo daug smulkių feodų), panašiai kaip feodalinė sistema Anglijoje ir Normandijoje, taip pat Prancūzijoje, Vokietijoje ir kitose Vakarų Europos srityse, apėmė centralizacijos ir decentralizacijos elementus, juos susiedama teisiniais institutais ir teisinėmis procedūromis.

Karaliaus teisminę valdžią tiesiogiai vykdė jo paties „didžioji kurija" (*magna curia*), susidedanti iš paties karaliaus ir aukščiausiųjų jo dvaro pareigūnų, taip pat iš įvairių iškilių pasauliečių ir bažnytininkų. Tačiau nuo pat seniausių laikų egzistavo ir profesionalūs teisėjai, paveldėti iš Bizantijos valdymo sistemos. Miestuose Rodžeris II panaudojo vietinius profesionalius teisėjus („justiciarijus"), be to, į karaliaus *curia* irgi įtraukė profesionalius teisėjus. Karaliaus centriniame teisme profesionalai palaipsniui gavo vyraujantį, o po 1168 m. – išskirtinį vaidmenį[24]. Be to, Rodžeris II įvedė profesionalių justiciarijų instituciją ir provincijose; XII a. penktajame dešimtmetyje tokie justiciarijai, daugelis iš kurių buvo vyskupai ir arkivyskupai, buvo paskirti visose svarbiausiose karalystės srityse. „Teisėjų grupė konkrečioje srityje tikriausiai būdavo skiriama keleriems metams."[22] Jie turėjo sunkių nusikaltimų jurisdikciją, t. y. plėšikavimo, vagystės su įsilaužimu, pakelės plėšikavimo, išžaginimo, nužudymo, ordalijų, baudžiamojo pobūdžio šmeižto ir padegimo atvejais. (Bylas, susijusias su lengvesniais nusikaltimais, nagrinėdavo žemesnieji karaliaus pareigūnai – beilifai.) Be to, provincijos justiciarijų kompetencijai priklausė civiliniai ginčai dėl žemės arba vilanų ir skundai dėl karaliaus valdininkų piniginių piktnaudžiavimų. (Beilifai turėjo civilinių bylų, nesusijusių su feodaline žemėvalda, jurisdikciją.)

Charlesas Haskinsas teigia, kad „negalima rasti skirtumo tarp bylų, kurias nagrinėdavo *magna curia*, ir bylų, nagrinėjamų provincijų teismuose, todėl, galimas daiktas, tai buvo paprasčiausiai dvi tos pačios karaliaus jurisdikcijos formos; bet galima manyti, kad skundai iš pradžių būdavo pateikiami didžiajai kurijai kaip aukščiausiajai instancijai, o teisėjai paprastai remdavosi karaliaus potvarkiais"[23].

Įvairių karaliaus teismų (centrinio, provincijos, vietinio ir miesto) procedūra XII a. normanų Italijoje skirdavosi priklausomai nuo skirtingų bylų. Be to, joje reikšdavosi daugelio įvairių tradicijų – normanų, langobardų, Bizantijos ir arabų – pėdsakai. Dėl langobardų [teisės] įtakos tam tikrose bylose buvo įprasta kviestis vietinius pasauliečius kaip išmintingus žmones, patardavusius teisėjams. Išliko ir germaniškieji išmėginimai ugnimi ir vandeniu, dvylikos

asmenų kompurgacijos, taip pat normanų praktikuotas teisimasis dvikova. Tačiau paveiktas naujosios XII a. roméniškosios-kanoniškosios procedūros bei naujojo scholastinio teisės mokslo, Rodžeris II įvedė ir tardymo procedūrą, kurios metu teisėjas apklausdavo liudytojus (taip pat šalių nenurodytus liudytojus) ir nagrinėdavo raštiškus parodymus. *Ariano asizų* 22 straipsnyje skelbiama, kad „stropus tardytojas privalo išnagrinėti argumentus, liudijimus, raštiškus parodymus ir kitus tiesos rodiklius" ir kad teisėjas ne tik privalo gerbti kaltintojo pateikiamus įrodymus, bet kartu „privalo būti nešališkas (should be in the middle) kiekvieno asmens atžvilgiu, kad galėtų priimti sprendimą, atitinkantį kruopščiai išnagrinėtus ir įrodomąją galią turinčius liudijimus". Tai pats seniausias atvejis, kai karališkuosiuose Europos teismuose matome įvestą racionalaus įrodinėjimo sistemą. Žinoma, Karolingų epochoje buvo naudojamasi įrodymų išgavimu, paremtu apklausa ar tardymu, bet šių procedūrų forma buvo daug primityvesnė, be to, jos būdavo taikomos daug mažesniam bylų ratui ir tik paties karaliaus teisme arba specialiai paskirtų iškilių bažnytininkų ir kilmingųjų teismuose. Tuo tarpu *Ariano asizai* įvedė daug sudėtingesnę procedūrą, taikytą labai įvairioms byloms, nagrinėtoms visuose jų atžvilgiu jurisdikciją turėjusiuose teismuose; negana to, ši procedūra buvo naudojama ne tik teismo procese įrodyti svarbiausiems teisės pažeidimo faktams, bet ir pirminio tyrimo stadijoje – nustatyti galimam nusikaltėliui.

Karališkosios teisės augimas normanų Italijoje

Apytikriai pusantro šimto metų po to, kai karalius Rodžeris II 1112 m. užėmė sostą, iki jo anūko Frydricho mirties 1250 m. pietų Italijos karaliai buvo vieni iš galingiausių, turtingiausių ir kultūringiausių pasaulietinių valdovų Vakarų Europoje. Jų visapusišką sėkmę žymiu mastu lėmė jų valdymo ir teisės institutų dvasia (genius). Žinoma, tai buvo autokratinė dvasia: karalius buvo aukščiau už teisę ne tik praktiškai, bet ir teoriškai. Normanų Sicilijoje nebuvo doktrinos, panašios į tą, kuri vėliau Anglijoje buvo pavadinta „teisės viršenybės" („the rule of law") doktrina, o Vo-

kietijoje apibūdinta žodžiu *Rechtsstaat*. Tačiau egzistavo stiprus tikėjimas valdžia, kuri vykdoma *remiantis* teise (rule *by* law). Negana to, vyravo įsitikinimas, kad teisės, kuria remdamasis valdo autokratas, funkcija yra palaikyti ne tik tvarką, bet ir teisingumą; be to, teisė buvo suvokiama kaip nuolat besivystanti sistema, auganti laike. Rodžerio įpėdiniai toliau kūrė teisę ant jo padėtų pamatų; jie periodiškai leido naujus įstatymus, atspindinčius naujomis aplinkybėmis iškylančias reikmes, o kartu laikėsi pamatinių sistemos kaip visumos principų.

Frydrichas II, 1197 m. paveldėjęs Sicilijos sostą, būdamas 3 metų amžiaus, ir pradėjęs valdyti 1208 m., turėdamas 14 metų, užbaigė valstybinės valdžios centralizavimo ir biurokratizavimo procesą, kurio pradininkas buvo jo senelis iš motinos pusės Rodžeris II. (Jo senelis iš tėvo pusės buvo imperatorius Frydrichas Barbarosa, o jo tėvas buvo imperatorius Henrikas VI; pats jis buvo karūnuotas kaip imperatorius Frydrichas II 1220 m.) Viena iš Frydricho II reformų buvo visų pilių, esančių jo pietų Italijos karalystėje, tiek Sicilijos saloje, tiek žemyne, konfiskavimas; be to, iš privačių tvirtovių ir feodalų rezidencijų jos buvo paverstos vyriausybiniais fortais, kuriuos valdė gynybos departamentas ir saugojo nedideli garnizonai.[25] Visus vyriausybės pareigūnus jis pervedė į karaliaus civilinę tarnybą, mokėjo jiems atlyginimus ir kompensuodavo kitas karaliaus vyriausybės išlaidas, imdamas muitus, mokesčius ir naudodamasis karaliaus monopolijomis. Jis įkūrė Neapolio universitetą, siekdamas aiškaus tikslo – rengti vyriausybės pareigūnus. Jis vykdė intensyvią įstatymų leidybą ir išplėtė teisminės valdžios vykdomuosius įgaliojimus.

Amžininkai to meto Europoje Frydrichą II vadino *immutator mundi* („pasaulio pertvarkytoju") ir *stupor mundi* („pasaulio stebuklu"). Ir iš tikrųjų tai buvo nepaprastai dinamiškas ir stulbinamai gabus žmogus, galbūt vienas talentingiausių kada nors gyvenusių žmonių. Jis buvo ne tik puikus karvedys, valstybininkas ir įstatymų leidėjas, bet ir patyręs mokslininkas, ypač matematikos, anatomijos ir zoologijos srityse; be to, jis buvo mąstytojas teoretikas, architektas, poetas, rašęs meilės giesmes vietiniu italų dialektu dviem kartom anksčiau už Dantę; jis buvo, kaip sakoma,

pačios autoritetingiausios knygos apie medžioklę su sakalais *Medžioklės su sakalais menas* autorius. Sakoma, kad jis mokėjo ne tik italų, bet ir prancūzų, vokiečių, arabų, lotynų ir graikų kalbas. Tačiau šie civilizuotumo bruožai jame buvo susilieję su kietaširdiškumu ir barbariškumu, kuriuos jis rodydavo ne tik savo priešams, bet ir nekaltiems žmonėms, kartais tik tam, kad patenkintų savo mokslingą smalsumą. Frydricho II kietaširdiškumas pasireikšdavo ir jam būdingu valdžios troškimu ir įsitikinimu, kad jo lemtis – būti absoliutiniu Vakarų krikščioniškojo pasaulio valdovu.

Daugelis šių prieštaringų bruožų daugiau ar mažiau atsispindėjo Sicilijos karalystės įstatymų kodekse, kurį Frydrichas II paskelbė 1231 m. ir pavadino *Augusto įstatymais* (*Leges augustales*, arba *Constitutiones augustales*). Naujaisiais laikais šis kodeksas dažniausiai buvo vadinamas *Liber Augustalis* (*Augusto knyga*), o kartais *Melfio nutarimais*.

Liber Augustalis yra daug platesnis ir sistemiškesnis kodeksas negu *Ariano asizai*. Jis apima 253 straipsnius (vadinamuosius „titulus"), jį sudaro apie 150 puslapių šiuolaikinio spausdinto teksto[26]. Jis sudarytas iš preambulės ir trijų „knygų": pirmoji knyga daugiausia skirta viešosios tvarkos klausimams – materialinei baudžiamajai teisei, teisingumo vykdymui, ikiteisminei civilinei teisinei procedūrai ir kt.; antroji knyga pirmiausia skirta civilinei ir baudžiamajai teisinei procedūrai, o trečioji – materialinei civilinei teisei, įskaitant karališkąją ir feodalinę nuosavybės teisę ir įvairius teisės pažeidimus. Viso kodekso tikslas – būti „tobulybės veidrodžiu kiekvienam į jį pažvelgusiam, pavydimu dalyku kiekvienam valdovui, pavyzdžiu kiekvienai karalystei"[27]. Tačiau kartu šio kodekso tikslas – būti (ir jis toks buvo iš tikrųjų) savotišku Sicilijos karalystės istorinių sąlygų atspindžiu ir patenkinti su jos valdymu susijusias praktines reikmes.

Vakarietiškąją teisės, kaip organiškai besivystančios sistemos, koncepciją atspindi tas faktas, kad *Liber Augustalis* apėmė 62 straipsnius, kodekso autorių atvirai priskiriamus svarbiausiems Frydricho pirmtakams, sėdėjusiems Sicilijos soste, – Rodžeriui II, Vilhelmui I ir Vilhelmui II. Negana to, šis kodeksas vėliau buvo

papildytas naujais Frydricho II įsakais, kurie buvo pavadinti „Novelomis".

Geriausias pavyzdys, parodantis, kaip *Liber Augustalis* buvo grindžiamas ankstesne įstatymų leidyba, – du straipsniai, apibrėžiantys moters teisinę padėtį. Pirmasis – tai įstatymas, priskiriamas karaliui Rodžeriui II ir konstatuojantis štai ką: „Mes nustatome teisingus įstatymus moterims, nukentėjusioms dėl jų lyčiai būdingo silpnumo, ir pažadame, kad joms padėsime ir mes, ir mūsų pareigūnai, kiek tik jie galės, kaip pridera ir būtina" (2 kn., 41 titulas). Po šio straipsnio pateikiamas daug išsamesnis imperatoriaus Frydricho įstatymas, prasidedantis tokiais žodžiais: „Kad pašalintume neaiškumus mūsų senelio dieviškojo karaliaus Rodžerio išleistame įstatyme dėl moterų teisinės padėties atstatymo, įsakome..." Naujasis įstatymas apibrėžia skirtumą tarp žalos padarymo moterims dėl jų globėjų ar patikėtinių aplaidumo ar apgavystės ir moterų patirtos žalos tuo atveju, kai joms buvo atstovaujama tinkamai, o žala nebuvo susijusi su jų, kaip moterų, silpnumu. Įstatyme išvardijami tam tikri konkretūs kazusai, kai moterys turi būti apsaugotos nuo padarinių, kuriuos sukėlė jų pačių neteisėti veiksmai „dėl teisės nežinojimo" arba „dėl nežinojimo, susijusio su jų lyties silpnumu" (2 kn., 44 titulas).

Kitas perimamumo ir raidos pavyzdys – perpasakotas labai trumpas karaliaus Rodžerio įstatymas, draudęs kilmingiesiems – ir pasauliečiams, ir bažnytininkams – nusavinti ar sumažinti karaliaus nuosavybę ar karaliaus teises (3 kn., 1 titulas), po kurio dėstomas Frydricho įstatymas, prasidedantis tokiais žodžiais: „Kad papildytume dieviškos atminties mūsų senelio karaliaus Rodžerio išleistą potvarkį dėl feodų ir feodalinės nuosavybės sumažinimo uždraudimo, įsakome, jog visi visų rūšių nusavinimai ir sutartys, sumažinančios ar pakeičiančios feodus ir feodalinę nuosavybę, negalios tol, kol nebus patvirtintos specialiu mūsų didenybės leidimu". Toliau Frydricho įstatyme sakoma, kad visos tokiose sutartyse įterptos priesaikos arba baudos negalios ir kad sprendimai, susiję su šiais reikalais, pagrįsti susitarimu ar derybomis ir priimti asmens, kuris nėra justiciarijus, bus laikomi negaliojančiais. Tačiau daroma išimtis baronams ir riteriams, įsikuriantiems paveldi-

mose žemėse su ta sąlyga, kad rentos ir prievolės, nustatytos senovinio papročio, nėra sumažinamos (3 kn., 5 titulas).

Trečias pavyzdys, parodantis teisės augimą, atsispindintį kodekse *Liber Augustalis*, susijęs su gydymo licencijavimu. Pagal karaliaus Rodžerio įstatymą, joks asmuo negali tapti gydytoju, jei jo neišegzaminavo karaliaus pareigūnai ir teisėjai, „kad mūsų karalystės valdiniams nepakenktų nepatyrę gydytojai" (3 kn., 44 titulas). Prie šio įsako Frydrichas pridūrė reikalavimą, kad būsimąjį gydytoją turi „patvirtinti Salerno [universiteto] magistrai, jį viešai išegzaminuodami"; be to, jis privalo turėti patikimumo ir pakankamų žinių pažymėjimus, išduotus tų magistrų ir karaliaus patikėtinių, ir turi gauti „licenciją gydyti" iš karaliaus arba, jei karalius kur nors išvykęs, iš jį pavaduojančio asmens. Šio įstatymo pažeidimas buvo baudžiamas turto konfiskavimu arba įkalinimu vieneriems metams.

Be to, kad *Liber Augustalis* atspindėjo vakarietišką teisės sampratą, jog teisė yra principų, normų, procedūrų ir institutų auganti „kūnas" ir besivystanti jų sistema, šis kodeksas atspindėjo ir kitą vakarietiškos teisės sampratos bruožą – kad teisė yra sudėtinga, bet kartu vieninga sistema, pagrįsta prieštaraujančių elementų sinteze ir jų sutaikymu. Šį kodeksą sudarinėjo žmonės, studijavę scholastinį teisės mokslą Bolonijoje. Pačiame tekste sakoma, jog kodekse pateiktus įstatymus „surinko magistras Petrus della Vigna iš Kapujos, mūsų aukštojo teismo teisėjas", kuris buvo garsus tuo, kad studijavo Bolonijoje ir buvo proteguojamas Kapujos arkivyskupo Jacopo, kuris pats profesoriavo Bolonijoje. Daugelis teisinių terminų ir teisinių doktrinų perimtos iš Justiniano tekstų kaip to meto teisės mokslininkų glosos ir komentarai. „Tačiau rimtai klystume, – pabrėžė Jamesas M. Powellis, – [kodeksą] *Liber Augustalis* traktuodami tik kaip Justiniano teisės adaptaciją. Iš tikrųjų kompiliavimo maniera rodo, kad buvo visiškai kitaip. Įstatymų šaltinių buvo ieškoma [Sicilijos] karalystės *viri antiquores* [raštuose] ir teismo praktikoje. [Kodekse] pateikti įstatymai rodo, kad kompiliatorių tikslas buvo perimti (to find) [Sicilijos] karalystės bendrąją teisę ir ją transformuoti į karališkąją teisę." „Bet, – priduria

Powellis, – jeigu tokia visai karalystei taikoma teisė neegzistavo – o taip ir buvo, – reikėjo ją sukurti."[28]

Pačiame kodekso *Liber Augustalis* tekste frazė „bendroji teisė" nurodo romėnų ir langobardų teisę. Be to, kaip pabrėžia Powellis, normanų ir kanonų teisės tradicijos buvo tas šaltinis, kuriuo rėmėsi kodekso *Liber Augustalis* sudarytojas. Tačiau pirmiausia jį „įkvėpė scholastikos dvasia, to meto intelektualinę veiklą skatinusi pašalinti karališkosios (*reqno*) teisės tradicijoje glūdinčius prieštaravimus ir savo bei kolegų – galimas daiktas, praktikuojančių teismo pareigūnų – teisines žinias sutelkti į vieningą teisės visumą... visumos sudarymą skatinusi varomoji jėga buvo kilusi iš politinių reikmių ir vidinio socialinio prieštaravimo, su kuriuo susidūrė Sicilijos monarchija."[29]

Svarbiausia Sicilijos monarchijos reikmė buvo surasti 1231 m. įvykusio karaliaus valdžios sustiprėjimo teisinę išraišką. Kodekso *Liber Augustalis* išeities taškas – Popiežių revoliucijos dvasia ir ją išreiškianti teorija, kad karalius yra asmuo, turintis neribotą valdžią. Preambulėje sakoma, kad „tautų valdovai" yra „žmonių gyvybės ir mirties teisėjai" ir „tam tikri Dievo Apvaizdos vykdytojai", turintys teisę „spręsti..., kokį likimą, turtą ir padėtį gali turėti kiekvienas žmogus". Be to, [preambulėje] sakoma, kad valdovai „atsakingi" Dievui – turima galvoje tiesioginė atsakomybė Dievui – už Šventosios Bažnyčios apsaugą. Kitoje vietoje Frydrichas tvirtina: „Kaip Dievas Tėvas apsireiškė per Kristų, taip teisingumas apsireiškia per imperatorių. Kaip Kristus įkūrė savo bažnyčią, taip imperatorius įkūrė savo imperiją."[30] Pagal šią koncepciją, bažnyčia, kiek ji yra regimoji, institucinė bažnyčia, yra imperijos dalis ir visa žemiškoji bažnyčios valdžia priklauso imperatoriui. Frydrichas ne tik metė iššūkį žemiškajai popiežių valdžiai, bet ir kovojo su ja ginklu. 1228 m. jis surengė kryžiaus žygį, neklausydamas popiežiaus draudimo, o užgrobęs Jeruzalę sugrįžo ir sumušė popiežiaus armiją, jam nesant įsiveržusią į pietų Italijos karalystę. Be to, jis kovojo su popiežiaus valdžia tuose šiaurės Italijos miestuose, kurie buvo jam pavaldūs. 1245 m. popiežius Inocentas IV

viešai paskelbė, kad Frydrichą „atstūmė Dievas", formaliai nušalino jį nuo imperinės valdžios ir paskelbė už įstatymo ribų.

Vis dėlto, nepaisant Frydricho pretenzijų į absoliutinę karaliaus valdžią, jo leidžiamuose įstatymuose ir toliau buvo pripažįstama feodalinės ir bažnytinės – bet ne miestų – teisės autonomija. Apie feodalinę teisę kodekse *Liber Augustalis* sakoma: „Kad būtų visiškai išsaugota... grafams, baronams ir kitiems riterių luomo žmonėms prideranti garbė, mes jiems paliekame „lygiųjų" teismus". Grafai ir baronai turėjo būti teisiami „pagal mūsų šventuosius įsakus arba, jei jų nėra, pagal pripažintus karalystės papročius" (1 kn., 47 titulas). Už nekilmingųjų nusikaltimus kilmingiesiems buvo skiriamos didesnės bausmės, o kilmingojo priesaika bylose, susijusiose su skolomis, turėjo didesnį svorį (1 kn., 101 titulas). Be to, moterų našlių teisės buvo ginamos nuo asmenų, užimančių aukštesnę feodalinės hierarchijos pakopą (3 kn., 16 titulas). Iš vasalų galėjo būti imamos piniginės duoklės jų senjorui išpirkti, jų senjoro sūnui įšventinti į riterius, jo dukterų ir seserų vestuvėms ir tuo atveju, kai senjoras pirkdavo žemę, kad pasitarnautų karaliui ar jo armijai (3 kn., 20 titulas). Senjorui buvo leista atimti leną iš vasalo, nepanorusio duoti už senjorą užstatą ar parodymus teismo procese arba padariusio sunkų nusikaltimą prieš senjorą, jo vaikus ar jo žmoną, o „priešingu atveju, jei senjoras nenori duoti užstato už vasalą, kuris kaltinamas padaręs baudžiamąjį nusikaltimą, nesusijusį su karališkąja didenybe, arba jeigu senjoras be priežasties primuša vasalą, arba jei jis sanguliauja su vasalo žmona, arba jeigu jis kėsinasi į jo dukterį be jos sutikimo, – senjoras praranda vasalo priesaiką, ir minėtasis žmogus priklausys tiesiogiai mūsų teismui" (3 kn., 19 titulas).

Bažnyčios atžvilgiu *Liber Augustalis* paliko galioti karaliaus Vilhelmo II įstatymą, dvasininkams davusį daug lengvatų. Kodekse sakoma, kad „jeigu koks nors mūsų karalystės dvasininkas bus kaltinamas padaręs kokį nors akivaizdų nusikaltimą, už kurį asmuo turi būti teisiamas ir baudžiamas, tai jį turime teisti ne mes ar mūsų teismas, o bažnyčia ir bažnyčios teismas... Be to, jis turi būti baudžiamas pagal kanonus ir bažnyčios įstatymus, jei tik kas nors neapkaltino jo išdavyste ar padarius kokį nors kitą sunkų

nusikaltimą, kurį nagrinėti dera... mūsų teismui" (1 kn., 45 titulas). Civilinius ieškinius dvasininkams dėl jų turimos bažnyčios žemės irgi turėjo nagrinėti bažnytiniai teismai; tačiau ieškinius dvasininkams dėl jų turimos žemės, nepriklausančios bažnyčiai, turėjo nagrinėti asmens, kuriam priklausė žemė, teismas (1 kn., 68 titulas).

Pagal kitą karaliaus Vilhelmo II įstatymą, susijusį su dvasininkija ir išlikusį kodekse *Liber Augustalis*, tapti dvasininkais buvo draudžiama tiems vilanams, kurie buvo asmeniškai priklausomi, bet „jeigu kas nors, kam pridera tarnauti dėl to, kad jis turi leną ar beneficiją, nori tapti dvasininku, jis gali tai padaryti net be senjoro leidimo po to, kai jis sugrąžino senjorui tai, ką buvo iš jo gavęs" (3 kn., 3 titulas).

Miestų teisė kodekse *Liber Augustalis* minima tik keliose vietose ir dažniausiai neigiamai. Miestai (komunos), įsteigę podestų, konsulų ir kitokias pareigybes remdamiesi kokiu nors papročiu arba liaudies rinkimais, turi būti „pasmerkti amžinam sunaikinimui, o visi šio miesto gyventojai turi būti paversti amžinais vergais (perpetual forced laborers)... [ir] kiekvienas, gavęs kurias nors iš minėtų pareigų, turi būti nubaustas mirtimi" (1 kn., 50 titulas). Be to, privilegijos, anksčiau dovanotos Mesinai, Neapoliui, Aversai, Salernui ir kitiems miestams, ir tokiose vietose įsigalėję papročiai, kuriais remiantis miesto gyventojams buvo leidžiama nepaklusti centrinio arba srities karaliaus teismo jurisdikcijai, buvo paskelbti negaliojančiais ir anuliuoti (1 kn., 106 titulas). Be to, komuna, kuriai buvo pateiktas ieškinys, turėjo už jį atsakyti arba būti nubausta pinigine bauda už teismo neklausymą (1 kn., 107 titulas).

Uždrausdamas steigti autonominę municipalinę valdžią, kodeksas *Liber Augustalis* skelbia: „Mes norime, kad visur karalystėje būtų tik tie pareigūnai, kuriuos paskyrė mūsų didenybė, arba pareigūnai, paskirti mūsų įsakymu: vyresnieji justiciarijai (master justiciars), justiciarijai, iždininkai, beilifai ir teisėjai" (1 kn., 50 titulas). Visi šiame sąraše paminėti pareigūnai buvo teisėjai, išskyrus iždininką, bet ir jis turėjo tam tikras teismines pareigas, nors pirmiausia buvo finansų valdininkas. Tiesą sakant, normanų Sici-

lijoje, kaip ir kitose Europos srityse XII ir XIII a., centrinės karaliaus valdžios įtvirtinimas buvo glaudžiai susijęs su teismo įstaigų plėtimu, o kartu ir su centrinio finansinio mechanizmo racionalizavimu. Šioje srityje Frydrichas toliau statė tai, ką pradėjo Rodžeris ir ką tęsė jo įpėdiniai valdovai.

Kodekso *Liber Augustalis* 1 knyga, kurioje pirmiausia skiriamas dėmesys viešajai tvarkai, prasideda (1 titulas) erezijos pasmerkimu; erezija apibūdinama kaip „viešasis nusikaltimas", prilyginamas išdavystei. Dėl kažkokių priežasčių išdavystei neskiriamas atskiras straipsnis; ji tik paminima kaip nusikaltimas, „baisesnis [net už ereziją], nes kalbama apie tai, kad kas nors bando pakenkti dieviškajai didenybei". Toliau lyginama 4 titule, kur „šventvagystei prilygstančiu" nusikaltimu skelbiama „abejonė... dėl [karaliaus] sprendimų, veiksmų, nutarimų [ir] planų ir dėl to, ar ko nors vertas tas [žmogus], kurį pasirinko karalius". (Tai buvo karaliaus Rodžerio įstatymas, kurį perėmė jo įpėdiniai.)

Toliau 1 knygoje kalbama apie nusikaltimus, susijusius su prievarta, nusikaltimus karaliaus pareigūnams ar tokių pareigūnų nusikaltimus. Labai pabrėžiama, kad nukentėjusieji turi kreiptis į teismą, o ne imtis savigynos. Duodama savigynos teisė, tačiau gintis leidžiama tik [užpuolimo] metu ir [užpuolimo] vietoje, o savigynos būdai turi atitikti užpuolimo būdą. Be to, galima užmušti naktinį plėšiką, jei tik užpultasis tuo metu „šaukiasi pagalbos". Kitais atvejais savigynos teisė, „suteikta tautų teisės", turi būti realizuojama teisminiu persekiojimu, ir tai turi padaryti arba nukentėjęs asmuo, arba viešoji valdžia.

Draudžiama nešiotis aštrius ginklus (pateikiamas jų sąrašas) arba vilkėti šarvinius marškinius, išskyrus pareigūnus, kurie gali šitaip apsiginkluoti vykdami į karaliaus teismą arba iš jo, ir miestiečius, kurie gali nešiotis kalaviją keliaudami savo reikalais už jų gyvenamosios vietovės ribų. Asmens sužalojimas uždraustu ginklu baudžiamas rankos nukirtimu. Nužudymas baudžiamas mirtimi nukertant galvą, jei žudikas yra riteris ar aukštesnis kilmingasis, ir pakariant, jei žudikas priklauso žemesniam negu riterių luomui. Nepilnamečiai ir pamišėliai yra nepakaltinami. Už prievartinį žemės ar kitokio nekilnojamojo turto užgrobimą mokama

pusės pagrobto turto vertės bauda; už kilnojamojo turto užgrobimą – pagrobtąjį turtą keturis kartus viršijanti bauda. Asmuo, iš kurio pagrobtas turtas, gali pateikti ieškinį asmeniui, sąžiningai perėmusiam tą turtą.

Asmenys, patyrę nuostolių dėl vagystės, apgavystės ar prievartos, turi teisę į žalos atlyginimą; jei kaltininkų negalima surasti „arba, kaip dažnai nutinka, juos slepia apylinkės gyventojai", atlyginti žalą privalo „žmonės, gyvenantys toje apylinkėje, kur buvo padarytas nusikaltimas". Šiuo įstatymu iš dalies buvo siekta apsaugoti žydus ir saracėnus, „kuriuos, kaip mes manome, krikščionys šiuo metu per daug persekioja". Sakoma, kad kankinimas gali būti naudojamas kaip išimtinė priemonė gauti informacijai, susijusiai su tokius nusikaltimus padariusių asmenų slėpimu (1 kn., 27 titulas). (Tai vienintelė kodekso *Liber Augustalis* vieta, kur minimas kankinimas.)

Karaliaus pareigūnai ar teisėjai, iššvaistę valstybės lėšas, baudžiami mirtimi; pareigūnas, nesirūpinantis valstybės turtu, jį prarandantis ar mažinantis, baudžiamas mažesnėmis bausmėmis „karaliaus gailestingumo nuožiūra" (1 kn., 36 titulas, karaliaus Rodžerio įstatymas).

Kodekso *Liber Augustalis* 1 knygoje atsispindėjo tokie svarbūs Sicilijos [karalystės] valdymo sistemos bruožai.

1. Justiciarijams buvo duota jurisdikcija, apimanti bylas, susijusias su plėšikavimu, stambaus masto vagystėmis, pastatų griovimu, tyčiniais įžeidimais, vaismedžių ir vynmedžių naikinimu, moterų užpuolimu, dvikovomis, išdavyste, aštraus ginklo nešiojimusi „ir apskritai su visais nusikaltimais, už kuriuos nuteistas asmuo gali būti baudžiamas mirtimi arba sužalojimu". Be to, jie turėjo jurisdikciją civilinių bylų, kuriose būdavo pateikiamas skundas dėl iždininkų, beilifų ar feodalinių senjorų neteisėtų veiksmų, vykdant teisingumą. Tačiau tam tikros pačios svarbiausios šio tipo baudžiamosios ir civilinės bylos būdavo sprendžiamos paties karaliaus teisme (44 titulas).

2. Teisėjai turėdavo gauti atlyginimą iš karaliaus teismo ir vykstant teismo procesui apskritai nieko neturėdavo imti iš bylininkų, „išskyrus vienkartinį pavalgymą ir atsigėrimą patiems arba ki-

tam [asmeniui]". Tačiau priėmus sprendimą arba šalims susitarus, iš abiejų šalių teisėjai turėdavo gauti trisdešimtąją dalį pinigų sumos ar turto, dėl kurio buvo bylinėtasi. Be to, buvo aplinkybių, kuriomis vietoje trisdešimtosios dalies ar daugiau nei trisdešimtosios dalies jie turėdavo gauti šimtąją arba šešiasdešimtąją dalį (73 titulas).

3. Atlikti advokato vaidmenį karaliaus teisme buvo leidžiama tik tiems asmenims, kuriuos išegzaminavo to teismo teisėjai ir kurių kandidatūroms pritarė karalius. Be to, advokatus turėjo egzaminuoti ir jų kandidatūroms pritarti sričių justiciarijai (83 titulas).

4. Justiciarijai turėjo prisiekti, „kad Dievo ir teisingumo akivaizdoje jie be apgaulės vykdys teisingumą kiekvienam ieškovui ir pasirūpins, kad bylininkai būtų aptarnaujami kaip galima greičiau" (46 titulas). Iždininkai ir beilifai turėjo duoti daug detalesnę priesaiką (62 titulas).

5. Visų teismų advokatai (*advocati*) prieš leidžiant jiems pradėti veiklą, o po to kiekvienais metais justiciarijų akivaizdoje privalėjo duoti tokią profesinę priesaiką: „Jie rūpinsis padėti šalims, kurias ginti jie imsis, jausdami atsakomybę, būdami teisingi ir be jokių gudrybių. Jie nemokys šalių, kaip aiškinti su byla susijusius faktus. Jie nepasiduos spaudimui priešingai savo įsitikinimams ir nesiims beviltiškų bylų. Jei jie imsis bylų, kurios supainiotos vienos iš šalių melo ir kurios iš pradžių jiems atrodė teisingos, bet vykstant teismo procesui arba dėl faktų ar įstatymo pasirodė esančios neteisingos, jie nedelsdami nutrauks gynybą... Be to, jie prisieks nereikalauti padidinti honorarą vykstant teismo procesui ir nesudarinės sandorių, susijusių su besibylinėjančia šalimi." Už bet kokį šios priesaikos pažeidimą buvo mokama „trijų svarų gryniausio aukso" bauda (84 titulas).

1 knyga baigiasi keliais potvarkiais, reguliuojančiais teismo procesų pradžią, ypač civilinių bylų atveju. Kiekvienas procesas, baudžiamasis ar civilinis, turėdavo prasidėti nuo rašto, vadinamo šaukimo į teismą laišku, kurį ieškovui ar kaltinamajam siųsdavo justiciarijus arba beilifas. „Šiuose laiškuose turi būti aiškiai pasakyta, kam, dėl ko yra pateikiamas ieškinys ir kas jį pateikia, be to, kokia yra byla; turi būti nurodytas terminas, iki kurio šaukiamas

asmuo turi atvykti į teismą pats, jei keliama baudžiamoji byla, ir pats arba jam atstovaujantis asmuo, jei keliama civilinė byla. Šaukimas turi būti vienas... ir galutinis atvykimo į teismą terminas neturi viršyti trisdešimties dienų... Jei šaukiamas asmuo gyvena už karalystės ribų, atvykimo į teismą terminas turi būti šešiasdešimt dienų" (97 titulas). Jei atsakovo buvimo vieta nežinoma arba jei jis slapstosi, šaukimas gali būti nusiųstas ten, kur gyvena jo žmona arba artimi giminaičiai. „Bet jei norinčiam įteikti šaukimą asmeniui namų durys neatidaromos, mes įsakome šaukimą padėti ant namų slenksčio dalyvaujant [kokiam nors pareigūnui arba dviem ar trims] liudininkams" (98 titulas). Po to dėstomi keli potvarkiai dėl bausmių už neatvykimą į teismą ir nustatytų terminų nepaisymą.

Problemos, kurios buvo keliamos potvarkiuose, susijusiuose su teismo proceso pradžia, XII ir XIII a. karališkojo teisingumo naujosioms sistemoms buvo pačios svarbiausios: kaip atvesdinti į teismą asmenį, vengiantį teismo; kaip adekvačiai pateikti jam keliamus kaltinimus; kiek laiko duoti abiem šalims, siekiančioms oficialų teismo procesą palenkti savo naudai. Ypač stebina kodekse *Liber Augustalis*, sudarytame 1231 m., pateiktų sprendimų modernumas. Frydrichas toli pralenkė tai, kas tuo metu buvo pasiekta kitose Europos šalyse. Pavyzdžiui, dėl privalėjimo atvykti į teismą gavus šaukimą – Anglijoje prireikė kelių šimtmečių, kol buvo išspręsta pateisinamų priežasčių („essoins"), dėl kurių nepaisoma civilinio ieškinio, problema. Dėl šaukimo į teismą, nurodančio, „kokiu reikalu" ir „kokio tipo byla", – Anglijoje ir Amerikoje tik XIX ir XX a. buvo nusikratyta stereotipinių „ieškinio formų" naštos. Dėl šaukimo įteikimo prie namų slenksčio – šiuo atžvilgiu ateina į galvą miklūs šaukimų išnešiotojai šiuolaikiniame didmiestyje, įsigudrinantys numesti šaukimą prie vengiančio jį paimti ir besislapstančio atsakovo kojų.

Liudytojų apklausa ir raštiškų bei kitokių įkalčių nagrinėjimas buvo vienintelis įrodymų gavimo būdas civilinėse bylose; tokių bylų atveju buvo uždrausta teisminė dvikova arba išmėginimas. Apklausos arba kvotos naujumas akivaizdžiai kėlė tam tikrų problemų, nes buvo priimtas specialus potvarkis, nukreiptas prieš

asmenis, „kurie dažnai trukdo teismo posėdžiui savo sujaudintais šūksniais". „Mes įsakome, kad ateityje bylininkai ir kiti [asmenys], dalyvaujantys teismo posėdyje, turi elgtis ramiai ir rodyti pagarbą magistratui, skelbiančiam teisę. Tenedrįsta jie reikšti savo teisių ar ko nors klausti tol, kol negaus teismo posėdžio pirmininko leidimo... Jei kolega advokatas arba kaltinamoji šalis kalbant kitam advokatui prisimins ką nors, kas susiję su teise ar faktais, jie turi pašnabždėti jam į ausį tai, ką nori pasakyti... Bet jei koks nors [asmuo] per tam tikrą laiką bus triskart perspėtas antstolio ar teisėjo ir nenutils..., jis turi sumokėti mūsų teismui vieną augustalį, jei jis yra valstietis. Jei jis miestietis, tesumoka du. Jei riteris – tris, jei baronas – aštuonis, jei grafas – šešiolika. Visi mūsų pareigūnai težino, kad jeigu jie kokio nors [asmens] šitaip nenubaus, mes nedvejodami išskaičiuosime visą baudą iš jų pačių turto." „Pagarba teisingumui reikalauja tylos" (32 titulas).

1 knyga baigiasi neatvykimo į teismą civilinių bylų atveju klausimu, o 2 knyga prasideda tuo pačiu klausimu baudžiamųjų bylų atveju. Toliau pereinama prie apkaltos proceso, kurį, matyt, teisminiu tyrimu pradėdavo aukštojo karaliaus teismo vyresnysis justiciarijus arba sričių teismų justiciarijai; toks tyrimas būdavo atliekamas, kai būdavo kaltinami arba įtariami tam tikri asmenys. Jį palengvindavo tai, kad karaliaus teismo archyvuose būdavo saugomi vardai tų, kurie buvo ekskomunikuoti, ištremti ar kitaip blogai pagarsėję, taip pat jų sūnų vardai (5 titulas). Apgavystė arba sukčiavimas teismo procese, vadinti apkalbomis (calumny), būdavo baudžiami kaip nusikaltimas; „teisėjai... privalo... kaltintojams arba skundikams, pagautiems atvirai meluojant, priteisti tokią pačią bausmę, kokia buvo paskirta kaltinamajam sutinkamai su nusikaltimo pobūdžiu ir priešininko reikalavimu, jei nusikaltimas buvo įrodytas" (14 titulas).

Jei civilinis arba baudžiamasis procesas buvo pradėtas, ieškovas arba atsakovas „asmeniškai arba per savo advokatą, arba raštiškai tą pačią dieną arba vėliausiai kitą dieną turi pateikti viską, kas įrodo arba paremia jo tvirtinimus... Atsakovas... per tą patį laiką... privalo... raštiškai... arba per savo advokatą pateikti visus faktinius gynybos argumentus" (24 titulas). Po to bylininkus turė-

jo apklausti teisėjas, kuris galėjo savo nuožiūra iš apklausiamo asmens pareikalauti „duoti šventą priesaiką priklausomai nuo asmens statuso, bylos pobūdžio arba įtardamas, kad kvočiamasis meluoja" (31 titulas).

Ordalijų teismas buvo visiškai panaikintas (31 titulas). Dvikova pagrįstas teismas buvo panaikintas iš dalies, išskyrus nedaugelį bylų (32 titulas), susijusių su ypač įžūliomis išdavystėmis, slaptu nužudymu ir nunuodijimu (33 titulas). Baudžiamajam kaltinimųi įrodyti reikalingų liudytojų skaičius buvo toks: jei kaltinamasis buvo grafas, reikėjo, kad paliudytų du grafai arba keturi baronai, arba aštuoni riteriai, arba šešiolika miestiečių; jei kaltinamasis buvo baronas, reikėjo, kad paliudytų du baronai arba keturi riteriai, arba aštuoni miestiečiai ir t. t. (33 titulas).

2 knyga baigiasi potvarkiu, kurio pavadinimas – „Kaip turi būti pateikiami įrodymai apeliacijų atveju". Pirmieji žodžiai tokie: „Mes norime užkirsti kelią teisininkų nesutarimams". Potvarkio esmė ta, kad įrodymas negali būti pateiktas apeliacine tvarka, jei tai nėra naujas įrodymas, kurio apeliuojanti šalis negalėjo pateikti teismui.

3 knygos pradžioje aiškinamas karaliaus ir feodalinės nuosavybės santykis. Nereikia net sakyti, kad karalius labai apribojo feodalinę nuosavybę. Frydrichas uždraudė bet kokiam grafui, baronui, riteriui ar kokiam nors kitam asmeniui, turėjusiam baroniją ar leną ir buvusiam tiesioginiu karūnos vasalu, tuoktis be karaliaus leidimo arba apvesdinti sūnų ar išleisti už vyro dukterį, perleidžiant kokį nors kilnojamąjį ar nekilnojamąjį turtą, „nepaisant priešingo papročio, kurio, kaip sakoma, turi būti laikomasi kai kuriose karalystės srityse" (23 titulas). Be to, jis nurodė, kad „jei grafas arba baronas numirė, jo sūnūs ar anūkai tenedrįsta reikalauti žmonių (t. y. mirusiojo vasalų) priesaikos, kol jie, pagal paprotį, negaus mūsų didenybės leidimo ar potvarkio duoti tokias priesaikas", nes priešingu atveju bus baudžiami konfiskuojant grafystę ar baroniją ir feodą su visu likusiu kilnojamuoju ir nekilnojamuoju turtu (24 titulas).

Paskutinieji maždaug 50 kodekso *Liber Augustalis* 3 knygos potvarkių aptaria įvairiausius klausimus, kurių daugelis yra labai įdomūs.

1. Kad būtų išsaugotas švarus oras, buvo nustatyta, jog mirkyti vandenyje linus ar kanapes draudžiama mylios atstumu nuo bet kokio miesto ar šalia pilies; jog mirusieji, kurių palaikai nesupilti į urnas, turi būti laidojami tam tikrame gylyje; kad lavonai ir šiukšlės turi būti išmetamos ne arčiau kaip ketvirtis mylios už apylinkės ribų arba į jūrą ar upę (48 titulas).

2. Iš amatininkų buvo reikalaujama daryti gaminius, tinkamus vartoti; mėsos ir žuvies pardavėjams buvo uždrausta pardavinėti sugedusią mėsą ar žuvį; tavernų savininkams ir vyno pardavėjams buvo draudžiama pardavinėti praskiestą vyną už gryną; niekam nebuvo leidžiama apdoroti aukso ar sidabro, kurio svare nebuvo tam tikros nustatytos gryno aukso ir gryno sidabro dalies. Be to, buvo sukurta tokio tipo apgaulių atskleidimo procedūra ir detalizuota sistema bausmių už pakartotinius pažeidimus, pradedant bauda už pirmąjį nusižengimą (arba plakimu, jei amatininkas ar pirklys buvo neturtingas ir negalėjo sumokėti baudos), rankos nukirtimu už antrąjį ir baigiant „mirtimi ant šakių" už trečiąjį pažeidimą; tos pačios bausmės buvo skiriamos pareigūnams, slėpusiems tokias apgavystes dėl to, kad kas nors juos įkalbėjo ar davė kyšį (49 titulas).

3. Pirkliams visoje karalystėje buvo nustatyta suvienodinta svorių ir matų sistema (50, 51 titulai).

4. Baudos pirkliams, pardavinėjusiems sugedusias ar draudžiamas prekes arba falsifikavusiems matus ar svorius, buvo dvigubinamos, jei jie apgaudinėdavo svetimšalius (52 titulas).

5. Asmenys, gaminantys meilės gėrimus arba žalingus viralus, išvarančius velnią, buvo baudžiami mirtimi, jei juos vartoję žmonės mirdavo arba išprotėdavo; o jei jų sveikatai nebūdavo pakenkta, kaltininkai vis tiek būdavo baudžiami turto konfiskavimu arba įkalinimu metams. Frydrichas pridūrė: „Nors žinantiems tiesą ir daiktų prigimtį gali pasirodyti kvaila..., kad žmonių protą maistas ar gėrimas gali paskatinti mylėti ar neapkęsti, jei polinkio į šitokius dalykus nesužadina liguisti vaizdiniai, vis dėlto mes ne-

norime palikti nenubaustų įžūlių kėslų, kai bent jau buvo trokštama pakenkti kitiems, net jei to padaryti nepavyko" (73 titulas).

Anglija

911 m. Rolonas (Rolfas) Normanas ir jo bendrininkai nustojo puldinėti frankų pajūrį ir, palaiminus imperatoriui, apsigyveno Senos žemupyje. Po šimtmečio normanai, perėmę frankų institutus, be kita ko, frankų teisę ir kalbą, pasirodė esą gabūs kariai, talentingi diplomatai ir valstybės valdymo meno meistrai. 1047 m. aštuoniolikmetis Vilhelmas, Normandijos kunigaikštis, tiesioginis Rolono palikuonis, pradėjo savo karinę ir politinę karjerą, jį padariusią vienu iš dviejų ar trijų galingiausių Europos valdovų. Pirmieji metai praėjo kariaujant su vidaus ir išorės priešais, be kitų, su Anžu grafu ir Prancūzijos karaliumi. Tuo metu Vilhelmą rėmė Anglijos karalius Eduardas Išpažinėjas, kuris 1051 m., būdamas bevaikis, atrodo, paskyrė Vilhelmą savo įpėdiniu. 1066 m. mirus Eduardui, Vilhelmas, tuo metu sustiprinęs savo valdžią Normandijoje ir prie savo valdų prijungęs Bretanės ir Meno grafystes, išsilaipino Anglijos pakrantėje su 7 tūkstančiais karių, tarp kurių buvo apie tūkstantį patyrusių raitelių (daugelis su savo žirgais) ir sumušė savo varžovą, pretendentą į Anglijos sostą Haroldą, Godvino sūnų.

Normanų Anglijos užkariavimas nebuvo nesusijęs su tuo pačiu metu normanų įvykdytu pietų Italijos užkariavimu. Pirmiausia, normanai turėjo stiprų nacionalinio bendrumo jausmą. Kad ir kur jie būtų gyvenę, jie niekada neužmiršdavo, kad yra normanai. Pasakojama, kad hercogas Vilhelmas Heistingso mūšyje drąsino savo karius, primindamas jiems jų gentainių žygdarbius Apulijoje, Kalabrijoje ir Sicilijoje. Galimas daiktas, kad dar svarbesnis buvo jiems būdingas bendros misijos jausmas. Ir į Angliją, ir į Italiją normanai atėjo kaip kryžiuočiai, kaip tikratikiai, apsišaukėliai „Kristaus kariai". Kaip ir Roberas Žiskaras bei didysis grafas Rodžeris, Vilhelmas buvo Kliuni reformos šalininkas, o todėl – dvasininkų santuokos, bažnytinių pareigų pirkimo ir pardavimo ir baronų viešpatavimo dvasininkams priešininkas. Dėl tos pačios

priežasties normanai buvo karaliaus valdžios šventumo – imperatoriaus ar karaliaus kaip vyriausiojo kunigo, savo valdų bažnyčios galvos – šalininkai. Dėl to iš pradžių jie susipriešino su popiežiais, bet vėliau sudarė sąjungą su tais popiežiais, kurie rėmė Kliuni reformą ir tik ką pradėjo ją kreipti dvasininkų laisvės nuo „pasaulietinės" kontrolės kryptimi. 1060–1080 m. popiežiai sveikino normanų valdovų reformatorišką užsidegimą ir siekė jų politinės paramos būsimojoje kovoje su imperatoriumi. Kaip popiežius Mikalojus II 1059 m. iš anksto palaimino Ričardo ir Robero Žiskaro užkariavimus, taip popiežius Aleksandras II 1066 m. iš anksto palaimino Vilhelmo Anglijos užkariavimą, jį pavadinęs kryžiaus žygiu, kurio tikslas – reformuoti sugedusias Anglijos bažnyčias[31].

Po kelerių metų popiežius Grigalius VII pabandė įtikinti Anglijos ir pietų Italijos valdovus normanus pripažinti jo pretenzijas į bažnyčios viršenybę, išreikštas 1075 m. *Dictatus Papae*. Tačiau normanai mandagiai atsisakė, o jis negalėjo jiems daryti didesnio spaudimo. Savo karalystėse jie ir toliau visiškai kontroliavo dvasininkiją. Vilhelmas Užkariautojas – kaip ir Roberas Žiskaras bei Rodžeris – savo vyskupus skirdavo pats, nesitardamas su Roma. Visus Anglijos vyskupus, išskyrus du, jis pakeitė normanų kilmės ar auklėjimo žmonėmis. (Jo Kenterberio arkivyskupas, didysis Lanfrankas, buvo italų kilmės, kaip ir Lanfranko įpėdinis Anzelmas, bet abu dešimtmečiais turėjo svarbias pareigas Normandijoje, o po to Vilhelmo I ir jo sūnaus Vilhelmo II buvo pakviesti į Angliją.) Vilhelmas Užkariautojas irgi nedvejodamas leido bažnytinius įstatymus, saistančius Anglijos ir Normandijos bažnyčią.

Taigi Anglijos karalių normanų cezaropapistiniai polinkiai iš esmės nesiskyrė nuo panašių pietų Italijos karalių normanų polinkių. Vilhelmas II (Vilhelmas Rufas) Anglas – Normandija atiteko jo broliui Robertui po Vilhelmo Užkariautojo mirties, – valdęs nuo 1087 iki 1100 metų, be jokių skrupulų pažeidinėjo bažnyčios teises, ir jeigu ne Anzelmo parama, 1098 m. būtų buvęs ekskomunikuotas. Tačiau net tirono prigimtį turėjęs Vilhemas II niekada nesiekė tapti popiežiaus legatu, tuo tarpu grafas Rodžeris ne tik siekė šių pareigų, bet ir gavo jas visiems laikams – sau ir savo įpėdiniams[32]. Anglijos ir Normandijos valdovai normanai, nors per pir-

mąsias dvi kartas po užkariavimo jie visiškai valdė bažnyčią, turėjo skaitytis – ne taip, kaip Sicilijoje – su tuo, kad daug Anglijos ir Normandijos gyventojų rėmė popiežiaus partiją; be to, kad karalius išsaugotų iškilių normanų vadų ir anglosaksų, sudariusių ne tik didžiąją žemesniųjų Anglijos klasių, bet ir tam tikrą aukštesniųjų klasių dalį, paramą, jis turėjo šiek tiek nusileisti „bažnyčios laisvės" naudai.

Toks skirtingas požiūris į leistinas karaliaus viešpatavimo bažnyčiai ribas Anglijoje ir Normandijoje buvo svarbus ateičiai. Kaip tik jis lėmė faktinį civilinės valdžios krachą valdant Vilhelmo Užkariautojo anūkui Steponui (1135–1154) ir galiausiai atvedė prie lemtingo Stepono įpėdinio Henriko II (1154–1189) ir arkivyskupo Becketo susidūrimo.

Be abejonės, sociokultūriniai ir politiniai Anglijos ir Normandijos, viena vertus, ir pietų Italijos, kita vertus, skirtumai, turint galvoje graikiškas, bizantiškas ir islamiškas pietų Italijos gyventojų istorines tradicijas, padeda paaiškinti dviejų šalių bažnyčių situacijos skirtumus, ypač Sicilijos bažnyčios nesugebėjimą sukilti prieš grafo Rodžerio I (mirusio 1105 m.), karaliaus Rodžerio II (mirusio 1154 m.) ir jų įpėdinių tironišką valdymą.

Nepaisant to, Anglijos ir Normandijos bažnyčios teisinė padėtis po 1066 m. buvo šiek tiek panaši į normanų Sicilijos karalystės bažnyčios padėtį. Kaip ir Rodžeris, Vilhelmas savo karalystėje pats skirdavo vyskupus ir juos kontroliuodavo. 1067 m. dekretu jis paskelbė, kad Anglijos karalius ir Normandijos kunigaikštis turi teisę spręsti, ar Anglijos ir Normandijos bažnyčia privalo pripažinti popiežių, kad joks jo karalystėje sušauktas bažnyčios susirinkimas be jo sutikimo negali kurti kanonų teisės ir kad karalius turi veto teisę bažnytinių bausmių, skiriamų jo baronams ir pareigūnams, atžvilgiu[33]. Bažnytinius teismus Vilhelmas atskyrė nuo pasaulietinių teismų; jo 1072 m. potvarkiu dvasines bylas turėjo nagrinėti vyskupai ir arkidiakonai savo teismuose „pagal kanonus ir vyskupų įstatymus"[34]. Šis atskyrimas, Rodžerio I įgyvendintas ir Sicilijoje, sustiprino bažnytinius teismus vietinių įtakų, bet ne karaliaus atžvilgiu; karalius išsaugojo savo aukščiausiąją valdžią ir patiems bažnytiniams teismams. Ir Vilhelmas Užkariautojas, ir jo

sūnus Vilhelmas Rufas priešinosi popiežiaus Grigaliaus VII ir jo įpėdinių pastangoms įtvirtinti popiežiaus viršenybę Anglijos ir Normandijos dvasininkijai. Vilhelmas Rufas pademonstravo savo panieką [popiežiams], Kenterberio arkivyskupo pareigas laikydamas neužimtas ketverius metus po Lanfranko mirties, ir karūna tuo metu galėjo savintis arkivyskupijos pajamas.

Tačiau kai Wilhelmo Rufo brolis Henrikas I 1100 m. užėmė Anglijos sostą, popiežiai buvo pakankamai stiprūs ir sugebėjo iš karaliaus Henriko išsireikalauti esminių nuolaidų skiriant pareigybes dvasininkams. Savo ruožtu popiežius padėjo Henrikui atsikariauti Normandiją iš savo brolio Roberto. Beko konkordatas (Normandijoje), sudarytas 1107 m., užbėgo už akių 1122 m. Vormso konkordatui, atimdamas iš karaliaus ir perduodamas popiežiui galią įteikti vyskupams ir abatams jų pareigybių insignijas – žiedą ir lazdą – ištariant žodžius „Priimk bažnyčią!" Kaip 1122 m. imperatorius, karalius Henrikas I sutiko leisti Normandijos ir Anglijos bažnyčiai laisvai rinkti vyskupus ir abatus, bet pasiliko teisę pats dalyvauti šiuose rinkimuose ir šitaip įsikišti tuo atveju, kai rinkimai būdavo ginčytini. Negana to, kaip vėliau Vokietijoje, Anglijoje ir Normandijoje bažnyčia negalėjo pašventinti vyskupų ir abatų tol, kol karalius savo skeptru nesuteikdavo jiems „regalijų", savo ruožtu gaudamas jų ištikimybės priesaiką (homage and fealty)[35].

Šios karaliaus nuolaidos skiriant vyskupus ir abatus tuo metu esmingai nepalietė kitų Henriko I įgaliojimų Anglijos ir Normandijos bažnyčios atžvilgiu. Tik vadinamosios Stepono anarchijos metu popiežiaus partija Anglijoje ir Normandijoje gerokai įtvirtino savo prestižą ir valdžią, ir tik po to, valdant Henrikui II – ir ypač po kankiniškos Becketo mirties, – Anglijos ir Normandijos bažnyčiai pavyko pasiekti didelę laisvę nuo karaliaus ir hercogų viešpatavimo. Žinoma, ši laisvė nebuvo tokia didelė, kokios norėjo popiežiaus partija; tačiau šitokia nepriklausomybė buvo didesnė už tą, kurią bažnyčia XII ir XIII a. turėjo daugumoje kitų Europos šalių, ir, žinoma, daug didesnė negu Sicilijoje[36].

Anglijos ir Normandijos bažnyčios laisvė paradoksaliai skatino karališkųjų valdžios ir teisės institucijų augimą. Iš dalies tai

lėmė bažnytinės ir pasaulietinės valdžių dualizmo teorija, pagal kurią pasaulietiniai valdovai buvo atsakingi už taikos palaikymą ir teisingumo vykdymą savo valdose. O iš dalies tai lėmė karaliaus varžybos su bažnytine valstybe ir jos pamėgdžiojimas. Todėl Anglija ir Normandija buvo XI a. pabaigos ir XII a. pradžios politija, kurioje bažnyčia buvo labiausiai nepriklausoma nuo karaliaus kontrolės ir labiausiai priklausė nuo popiežių valdžios; be to, tai buvo ta politija, kurioje egzistavo labai išvystyta karaliaus valdžios ir karališkosios teisės sistema, beveik tokia pat išvystyta, kaip Sicilijoje. Tiesą sakant, kaip tik valdant Henrikui II buvo padėti moderniosios anglų karališkosios teisės (anglų bendrosios teisės) sistemos pamatai. Tai buvo sistema, kuri egzistavo ir vystėsi mažių mažiausiai iki XVI ir XVII a.

Henriko II asmenybė

Kaip ir jo gentainis normanas Sicilijos karalius Rodžeris, Henrikas Plantagenetas pasižymėjo didingais asmeniniais bruožais, leidusiais jam atsiliepti į didįjį jo epochos iššūkį. Jis pasižymėjo ir tokiais bruožais, kurie ypač tiko kurti darniai karališkosios teisės sistemai[37].

Nors kai Henrikas tapo Anglijos karaliumi, jam buvo tik 21 metai, jis jau buvo padaręs labai sėkmingą politinę ir karinę karjerą. Jo tėvas buvo Žofrua, Anžu grafas; jo motina buvo imperatorienė Matilda, Vilhelmo Užkariautojo anūkė ir Anglijos karaliaus bei Normandijos kunigaikščio Henriko I duktė. Anksti mirus tėvui (1151 m.), Henrikas paveldėjo Anžu ir Meną, o iš motinos – Normandiją. Kitais metais jis vedė Eleonorą Akvitanietę, išsiskyrusią Prancūzijos karaliaus Liudviko VII žmoną, ir šios santuokos dėka gavo ne tik Akvitaniją, bet ir Puatu. 1153 m. jis įsiveržė į Angliją ir privertė savo pusbrolį Steponą padaryti jį savo įpėdiniu. 1154 m. Steponas kaip tik laiku numirė ir paliko Henrikui Anglijos sostą.

Henrikas II buvo nepaprastos energijos žmogus. Jis pagarsėjo savo fizine jėga. Jo amžininkas kronikininkas Walteris Mapas rašė, kad „jis visada būdavo kelyje, įveikdavo neįtikėtinai didelius

nuotolius... [jis buvo] puikus medžioklinių šunų ir sakalų žinovas, aistringai atsidavęs šiam tuščiam užsiėmimui: nuolat budrus ir nuolat dirbantis. Kai jį kamuodavo meilės aistros, jis keikdavo savo kūną, kurio nenuramindavo ir nesutramdydavo nei sunkus darbas, nei susilaikymas. Nuo to laiko jo nuolatines pastangas mes aiškindavome ne jo charakterio nepastovumu, o baime nutukti."[38] Be to, jis trokšte troško politinės valdžios ir už savo šalies ribų, ir namuose. Jis vedė savo feodalines armijas per Angliją, Normandiją į Airiją ir Prancūzijos sritis iki pat Pirėnų kalnų, nuolat pajungdamas naujus vasalus, griaudamas neteisėtai pastatytas pilis, rinkdamas duokles, priderančias jam kaip feodaliniam senjorui.

Nėra žinoma, kodėl ir kaip jis pradėjo labai domėtis teise, bet esama daug duomenų, rodančių, kad teisės klausimais jis nebuvo tik mėgėjas. Pasakojama, kad jis atsikeldavo labai anksti kiekvieną rytą ir su savo tarnais peržvelgdavo einamuosius reikalus; kad jis būdavo pasirengęs įsikišti į bylas, kurias nagrinėjo jo teisininkai, ir apskritai galėdavo savo vicekancletį pamokyti, kaip perduodama nekilnojamojo turto nuosavybė; kad jis labai sparčiai keliaudavo po savo karalystę ir spręsdavo teismo bylas provincijose. Mapas perduoda tokią Henriko papasakotą istoriją: „Kartą, kai aš išgirdau glaustą ir teisingą sprendimą, priimtą prieš turtingą žmogų vargšo naudai, aš pasakiau lordui Ranulfui [Glanvilliui], justiciarijui: „Nors sprendimą vargšo naudai buvo galima atidėti pasinaudojant įvairiausiomis vingrybėmis, jis buvo priimtas teisingai ir greitai". „Žinoma, – atsakė Ranulfas, – čia mes sprendžiame bylas daug greičiau negu jūsų vyskupai savo bažnyčiose." „Na, taip, – pasakiau aš, – bet jeigu jūsų karalius būtų taip toli nuo jūsų, kaip popiežius nuo savo vyskupų, aš manau, kad jūs būtumėte tokie pat lėti kaip ir jie."[39]

Henrikas jokiu būdu nebuvo toks prieinamas kiekvienam, koks jis buvo Mapui. Karališkosios teisės įvedimas Anglijoje iš dalies priklausė nuo to, kad iš jos praturtėdavo karaliaus valdininkai – ne tik baronų ir bažnytininkų, bet ir visų gyventojų sąskaita. Radulfas Nigeris, pavydėjęs Henrikui, pasakė, jog nebuvo tokių metų, kad karalius nekamuotų šalies naujais įstatymais. Vienas iš jo nepopuliariausių veiksmų buvo tas, kad jis vėl įvedė senus ir griež-

tus miško įstatymus, o tai buvo siejama su jo troškimu patenkinti savo medžioklės aistrą.

Galiausiai kyla klausimas, kaip Henrikas suvokė savo, kaip įstatymų leidėjo, vaidmenį. Be abejonės, jis nemanė, kad diegia naujoves, bet veikiau – kad saugo praeities paveldą nuo naujų laiko iššūkių. Tačiau kaip ir popiežius Grigalius VII prieš šimtmetį, Henrikas žinojo, kad, saugodamas praeitį, jis ją keičia iš pamatų. Daugelis teisės mechanizmų, kurie anksčiau buvo išimtiniai ir proginiai, tapo norma ir taisykle. Ankstesni teisiniai institutai buvo peržiūrimi ir pertvarkomi taip, kad būtų sukurta nauja darni jų visuma. Pasak žymaus anglų teisės istoriko, tai buvo „šuolis į priekį". Buvo įsuktas skriemulys, „sukūręs anglų bendrąją teisę"[40]. Kad ir kaip Henriko II istorijos samprata skirtųsi nuo dabartinės, jis, be abejonės, žinojo, kad tai, ką jis daro, yra svarbu ir, tiesą sakant, turi epochinę reikšmę.

Anglijos valstybė

Kai 1154 m. Henrikas II gavo sostą, politiniu požiūriu Anglija buvo suskirstyta į vietinius ir feodalinius junginius, kaip ir iki normanų užkariavimo. Vietiniai junginiai buvo kaimai (vills), kaimų grupės (vadinamosios šimtinės (hundreds)), grafystės (shires) ir miestai. Kiekvieną šimtinę ir kiekvieną grafystę valdė visos liaudies arba visų laisvų žmonių susirinkimas, vadinamasis šimtinės arba grafystės teismas. Feodaliniai junginiai buvo dvarai, kuriuos valdė feodaliniai senjorai. Po normanų užkariavimo apie pusę šimtinių teismų tapo pavaldūs feodaliniams senjorams ir faktiškai tapo dvaro teismais.

Dvaro senjorai patys buvo pavaldūs aukštesniems senjorams, buvo jų vasalai, ir juos galėdavo teisti „senjorų teismai"; savo ruožtu aukščiausieji senjorai buvo pavaldūs aukščiausiajam senjorui, karaliui, ir buvo jo vasalai. Vilhelmas Užkariautojas visą Anglijos žemę faktiškai atidavė savo tiesioginiams vasalams kaip feodus su ta sąlyga, kad jie parūpins jam apie 5 tūkstančių raitų riterių armiją; savo ruožtu didesnę savo žemės dalį jie išnuomojo kaip subfeodus su ta sąlyga, kad kiekvienas subvasalas pristatys

tam tikrą skaičių riterių. Kiekvienas riteris turėjo tarnauti keturiasdešimt dienų per metus savo sąskaita. Pareiga parūpinti riterių buvo susijusi su tuo, kad jiems būdavo skiriama žemė, todėl buvo sakoma, kad žemės turėjimas susiję su riterio tarnyba. Žemės valda, arba „lenas" (feod, feud, fief), negalėjo būti padalyta taip, kad aukštesnis senjoras prarastų jam tarnaujantį riterį ir kitas feodalines prievoles („feodalinės žemėvaldos įsipareigojimus" (incidents of tenure"))[41].

Labai sudėtingas karaliaus valdžios pobūdis lėmė ir tai, kad feodalinėje sistemoje atsirado dar vienas bruožas. 1066–1154 m. tarpsnyje karaliaus teismas *(curia regis)* buvo ne tik tiesioginių karaliaus vasalų feodalinis susirinkimas; jame dalyvavo ir karaliaus pareigūnai, karalystės teritorijoje tvarkę karūnos reikalus. Karalius skirdavo vadinamąjį justiciarijų arba kitą pareigūną, jam atstovavusį sprendžiant visus klausimus ir jam nesant ėjusį regento pareigas, o tai būdavo dažnai, nes, tiesą sakant, dauguma Anglijos ir Normandijos karalių didesnę dalį laiko gyvendavo ne Anglijoje, o Normandijoje. Kancleris, pavaldus justiciarijui, vadovavo karaliaus sekretoriams. Iždo baronai padėdavo tvarkyti karaliaus finansinius ir teisinius reikalus. O kadangi karalius turėjo palaikyti taiką karalystėje ir prižiūrėti teisėtvarką, buvo sukurtas administracinis mechanizmas spręsti ne tik karaliaus ir jo vasalų, bet ir karaliaus valdinių ginčams. Kaip ir anglosaksų laikais, karalius deleguodavo vietiniams magnatams teisę pirmininkauti grafysčių teismams (tai buvo grafysčių valdytojai, arba šerifai). Be to, vietiniams magnatams karalius siųsdavo vykdomuosius potvarkius, antspauduotus raštus, paprastai įsakydamas ištaisyti kokią nors neteisybę, patraukusią jo dėmesį.

Tačiau iki Henriko II šios institucijos – iždas, kanceliarija, justiciarijaus departamentas ir kitos – egzistavo tik užuomazgų pavidalu. Vilhelmas Užkariautojas ir jo įpėdiniai labai sustiprino centrinę karaliaus valdžią, kuri reiškėsi iš viršaus į apačią, per vasalus ir subvasalus pasiekdavo kaimus ir dvarus, nors karaliaus valdžios ir karališkosios teisės sistema iš esmės vis dar buvo grindžiama asmenine dvariškių vykdoma kontrole ir feodaline ištikimybe. Galbūt išskyrus tik iždą, nebuvo autonomiškos vyriausybinių depar-

tamentų sistemos, tokios, kokia egzistavo Rodžerio II Italijos karalystėje; nebuvo nuolatinių administracinių, teisminių ir įstatymų leidybos įstaigų, galinčių veikti savarankiškai ir turinčių galią spręsti feodalines ir vietines problemas. Tam tikrais atvejais, kai būdavo grubiai pažeidžiamas teisingumas arba kai bylos būdavo susijusios su karūnos nuosavybe, išdavyste ir kai kuriais kitais klausimais, karališkasis teisingumas galėjo pasiekti kiekvieną žmogų, tačiau tai buvo išskirtinis, o ne reguliarus profesionalus teisingumas, vykdomas nuolatinių teismų.

Dėl ginčų teisminio sprendimo, tai iki Henriko II karaliavimo nebuvo profesionalių teismų, nagrinėjančių bylas pagal šaukimus į teismą. Teisybė, pirmaisiais XII a. dešimtmečiais Henrikas I siųsdavo apie pusę tuzino justiciarijų į įvairias karalystės sritis spręsti teismo bylų, ir visai įmanoma, kad bent jau kai kurie iš šių žmonių turėjo profesinį teisinį išsimokslinimą, buvo susipažinę su besiformuojančia kanonų teise, o galimas daiktas, net studijavę romėnų teisę Bolonijoje. Tačiau jų, kaip justiciarijų, uždavinys buvo spręsti ne tik teisminius klausimus, bet tvarkyti ir kitus valdymo reikalus, kurie galėjo rūpėti karaliui. Jie nereguliariai būdavo siunčiami [į įvairias karalystės sritis] kaip karaliaus atstovai, įgalioti tvarkyti bendro pobūdžio administracinius reikalus, o kartu išklausyti ginčus ir juos spręsti. Negana to, dauguma baudžiamųjų ir civilinių bylų priklausė ne karaliaus, o vietinei arba feodalo jurisdikcijai; karūna įsikišdavo tik tada, kai būdavo tiesiogiai paliesti jos interesai arba kai būdavo „suniekintas teisingumas" (denial of justice), t. y. kai kuri nors šalis kreipdavosi prašydama karaliaus malonės, nes vietinis ar feodalo teismas nesugebėjo išspręsti bylos.

Tai, jog neegzistavo reguliari, nuolatinė ir profesionali karališkoji teisena, buvo susiję su tuo, kad nebuvo karaliaus valdžios kaip reguliarios įstatymų leidžiamosios institucijos koncepcijos. Negalima neigti, kad karaliai laikas nuo laiko leisdavo įstatymus, paprastai gaudami vyskupų, baronų ir kitų galingų asmenų pritarimą. Tačiau pirmųjų keturių Anglijos ir Normandijos karalių, valdžiusių 1066–1154 m., išleistus įstatymus tikriausiai galėtume surašyti į vieną puslapį. Mums žinomi tik keli įstatymai, išleisti Vilhelmo Užkariautojo; nė vieno įstatymo neišliko iš jo sūnaus

Vilhelmo Rufo karaliavimo laikų; minimi tik penki įstatymai, išleisti per 35 Henriko I karaliavimo metus; 19 metų trukęs Stepono karaliavimo tarpsnis nepaliko jokių karališkosios įstatymų leidybos pėdsakų. Akivaizdu, jog Anglijos karaliai iki Henriko II nemanė, kad reguliariai leisti naujus įstatymus yra viena iš jų pareigų. Stepono karaliavimo laikų sukrėtimai aiškiai rodo, jog Anglijos ir Normandijos karalių valdžia neturėjo teisinių institutų, reikalingų tam, kad taika Anglijoje būtų ilgalaikė. Šalis buvo siaubiama prievartos ir betvarkės, o ypač privačių asmenų karų dėl žemės. Šioje chaotiškoje situacijoje užvirė kova dėl dvasininkijos – vadovaujamos popiežiaus – nepriklausomybės nuo pasaulietinių valdžių. Iki Stepono valdę trys stiprūs karaliai sugebėjo pažaboti šias skaldančias jėgas. O silpnesnis karalius buvo bejėgis valdyti šią situaciją. Tačiau Stepono bejėgystę lėmė ne tik jo asmeninis silpnumas. Ją lėmė ir anglų-normanų valdymo sistemos trūkumai; vyraujant šiai sistemai, karalius ir jo vyriausiasis pavaduotojas (chief lieutenant) nuolat turėdavo su savo armija žygiuoti per šalį, kad palaikytų taiką tarp savo vasalų ir subvasalų ir kiek galėdami apsaugotų vietinius gyventojus nuo jų feodalinių senjorų priespaudos.

Kaip tik tokiomis istorinėmis aplinkybėmis, kai civilinė betvarkė pasiekė viršūnę, sostą užėmė Henrikas II, pasiryžęs ne tik įveikti anarchiją ir prievartą, įvesti teisės valdžią ir tvarką, bet ir siekęs tai padaryti remdamasis politiniais bei teisiniais institutais, kurių būtinumą jo pirmtakai Anglijoje ir Normandijoje tik nujautė. Žinoma, Henrikas ir jo patarėjai šiomis nuojautomis rėmėsi. Likdami ištikimi normanų valdymo tradicijai, jie, kiek įmanoma, išsaugojo senus papročius, atsižvelgdami į naujas reikmes ir naują politiką. Henriko tėvas Žofrua Anžu, nors ir ne normanas, sūnų išauklėjo kaip tik tokia dvasia, jam įteigdamas mintį, kad Anžu ir Normandijos papročių negalima perkelti į Angliją arba Anglijos papročių – į Anžu ir Normandiją[42]. Anglosaksų ir anglų-normanų ankstesnius institutus Henrikas stengėsi panaudoti visur, kur tai buvo naudinga. Nepaisant to, Henriko II karaliavimo skiriamasis bruožas buvo ne praeities perėmimas, o institutų atnaujinimas.

Negana to, nors Henriko naujovių šaknys buvo praeityje, jų reikia ieškoti ne tik anglosaksų ar anglų-normanų [politiniame] patyrime (Anglijos valdančiųjų elitą daugiausiai sudarė normanai, o rūmuose buvo kalbama normandišku prancūzų kalbos dialektu ir lotyniškai), bet ir kitų to meto politijų patyrime. Naujos valdymo ir teisinės sąvokos ir institutai, Anglijoje įsteigti XII a. antroje pusėje, buvo akivaizdžiai panašūs į tas sąvokas ir institutus, kurie dviejų kartų tarpsnyje buvo įsteigti Romos bažnytinėje valstybėje ir pietų Italijos normanų karalystėje, taip pat į tuos, kurie vėliau buvo įsteigti Prancūzijoje ir kitose Europos šalyse. Daugeliu svarbių požiūrių jie buvo panašūs į tuos valdymo ir teisinius institutus ir sąvokas, kurie nuo XI a. pabaigos ir XII a. pradžios atsirado laisvuosiuose Vakarų miestuose ir miesteliuose, o kartu ir Anglijoje.

Tai nereiškia, kad Henrikas II „kopijavo" svetimus institutus. Didieji valstybininkai retai mėgdžioja kitų tautų įstatymus arba niekada jų nemėgdžioja. Bet reikia pasakyti, kad tai, ką padarė Henrikas – plačiąja prasme, – nebuvo unikaliai „angliška" ar net unikaliai normaniška; ne, tai buvo XII a. Europos bendros istorinės raidos dalis. Tai buvo unikaliai vakarietiška ta prasme, kad šiuos institutus galima traktuoti kaip Vakarų teisės tradicijos ir vakarietiško tipo valstybės kūrimo proceso dalį. Henrikas buvo gerai susipažinęs su naujomis valdymo ir teisės koncepcijomis ir formomis, susiklosčiusiomis bažnyčioje ir normanų Sicilijos karalystėje, taip pat naujuosiuose Europos miestuose ir miesteliuose. Nors jis jų ir nemėgdžiojo, vargu ar galima abejoti, kad jis laikė jas naudingomis savo tikslams įgyvendinti.

Henrikas pertvarkė viešojo valdymo sistemą Anglijoje ir Normandijoje, labai išplėsdamas nuolatinių, profesionalių centrinių vyriausybinių departamentų funkcijas ir įgaliojimus. Patys svarbiausi departamentai buvo iždas, tvarkęs mokesčius ir finansus, aukštasis teismas (bendrųjų civilinių bylų teismas), vykdęs teisingumą, ir kanceliarija, vadovavusi kitų departamentų veiklai ir ją koordinavusi. Ši sistema buvo šiek tiek panaši į tą, kurią karalius Rodžeris II prieš keletą dešimtmečių įvedė Sicilijoje, o Rodžerio sistema savo ruožtu buvo šiek tiek panaši į valdymo sistemą, Ro-

moje įsteigtą popiežių, galimas daiktas, po Pirmojo kryžiaus žygio (1095 m.).

Finansų valdymas Anglijoje ir Normandijoje, vykdomas iždo, buvo aiškiai susijęs su Sicilijos [politiniu] patyrimu[43]. Svarbiausios finansų problemos, su kuriomis susidūrė Anglijos ir Normandijos karaliai, iš esmės buvo tos pačios kaip ir Sicilijoje; reikėjo sukurti bendrą mokesčių sistemą, tinkamą centralizuotai feodalinei politijai (t. y. tokiai politijai, kurios būdingiausias bruožas – subfeodizacija išsaugant subvasalų ištikimybę monarchui) ir turinčią tinkamus metodus kontroliuoti pajamoms, gaunamoms iš feodalinių ir kitokių mokesčių mokėtojų ir tiesiogiai mokamoms karaliaus vietiniams valdininkams. Visai įmanoma, kad šiai Anglijoje įvestai sistemai įtakos turėjo Sicilija, – pakanka prisiminti kad ir Thomasą Browną, keletą dešimtmečių (1130–1154 m.) tarnavusį Palermo muitinėje, po Rodžerio II mirties patekusį į nemalonę ir sugrįžusį į Angliją, kur jis tarnavo iždo baronu dar keletą dešimtmečių (1154–1190 m.)[44]. Be to, galima spėti buvus kitokių svarbių įtakų, nes anglų iždo baronai nagrinėdavo karūnos fiskalines vietines bylas jau Henriko I karaliavimo metais.

Centrinio karaliaus suolo teismo įkūrimas Anglijoje irgi turėjo analogą pietų Italijoje. Abiejose šalyse šio proceso pradžia buvo nereguliarus karaliaus dvarui priklausiusių teisėjų siuntinėjimas spręsti bylų vietose, taip pat tvarkyti kitų karaliaus reikalų. Išskyrus iždą, Anglijoje šios praktikos profesionalizavimas ir susisteminimas buvo užbaigtas tik valdant Henrikui II. Tuo metu keliaujančiųjų (itinerant) teisėjų teisminės funkcijos buvo griežtai atskirtos nuo jų ūkinių ir administracinių funkcijų (vis dėlto išlikusių). Negana to, Henrikas II pirmą kartą nustatė tam tikrus teisėjų reguliarius maršrutus. 1176 m. šešios trijų teisėjų grupės buvo pasiųstos apkeliauti šalį ir išspręsti visas karaliaus pavestas bylas, jei ginčytinas turtas neviršija tam tikro jurisdikcijos apibrėžto dydžio (pusės riterio leno). Galiausiai tokių „keliaujančių teisėjų" (justices in eyre) skaičius išaugo iki dvidešimties. (Žodis „eyre", tariamas kaip „air", yra lotyniško žodžio *iter* (kelionė), tapusio angliško žodžio „itinerant" šaknimi, angliškas vertinys.) 1175 m. Henrikas paskyrė tris asmenis savo dvariškių teismo tei-

sėjais; o galiausiai 1178 m. penkiems asmenims „iš savo dvariškių" (*de sua familia*), dviem dvasininkams ir trims pasauliečiams, jis pavedė „dalyvauti [jo teisme] ir išklausyti žmonių skundus"[45]. Apie 1180 m. šis naujas teismas, vėliau pavadintas Bendrųjų civilinių bylų teismu (Court of Common Pleas), nuolat rezidavo Vestminsteryje. Keliaudamas karalius ir toliau teisdavo pats; XIII a. pradžioje karaliaus teisminė funkcija buvo perduota teisėjams profesionalams, kurių kolegija buvo vadinama Karaliaus suolo teismu (Court of King's Bench). Bėgant laikui, Karaliaus suolo teismas apribojo savo jurisdikciją sunkiais nusikaltimais ir bylomis, susijusiomis su karaliaus asmeniu, tuo tarpu kiti ginčai – „civilinės bylos" – būdavo sprendžiami Bendrųjų civilinių bylų teismo. Šie du teismai ir iždas buvo pirmieji nuolatiniai, centriniai karališkieji teismai Anglijoje, turėję civilinę ir baudžiamąją jurisdikciją, ir antrieji (po Sicilijos) Europoje. Jie atstovavo karaliaus teisminės funkcijos suinstitucinimui – tai buvo funkcija, kurią ankstesnieji karaliai atlikdavo daugiausia tik išskirtiniais atvejais („dideliems žmonėms ir didelėse bylose")[46].

Iždas ir bendrųjų civilinių bylų teismas buvo du svarbiausi naujos Anglijos valstybės stulpai. Juos palaikė trečiasis, kanceliarija, įgaliota (irgi kaip jos analogai Sicilijoje ir Romoje) disponuoti karaliaus (Romoje – popiežiaus) antspaudu. Tai reiškė, kad kancleris galėjo leisti įsakus karaliaus vardu. Jis turėjo teisę vadovauti remdamasis tokiais įsakais kitiems vyriausybės departamentams ir koordinuoti jų veiklą. Leisdama įsakomuosius raštus ir kitus formalius dokumentus, kanceliarija galėjo ne tik inicijuoti iždo ir karaliaus teismų procesus, bet ir tiesiogiai bendravo su baronais, vyskupais ir kitais asmenimis, dalyvavusiais šalies valdyme žemesniuose lygmenyse.

Didžiausią kanceliarijos svarbą valstybės raidai – tiek Anglijoje, tiek kitose Europos šalyse – lėmė tai, kad profesionalumą ji sujungė su visa apimančiu vadovavimu valstybės valdymui ir jo koordinavimu. Kanceliarijoje darbavosi valdininkų specialistų personalas, o tie specialistai, pasak Strayerio, „sukūrė ir palaikė nuolatinę administracinę rutiną ir saugojo rūpestingai parinktas, nuoseklias jų sudarinėjamų raštų žodines formules"[47]. Šiuo požiūriu

valdymas buvo „biurokratizuotas". Nepaisant to – ir į tai nebuvo atkreiptas reikiamas dėmesys, – šio naujojo sekretoriato užduotis buvo apsaugoti valdymą nuo susiskaidymo į smulkius padalinius. Nė vienas naujas vyriausybinis departamentas, net teismas, negalėjo veikti savavališkai, nekontroliuojamas aukščiausiojo departamento, pačios vyriausybės, veikiančios per savo sekretoriatą.

Tačiau šis sekretoriatas *nebuvo* karaliaus pakaitalas, t. y. jis nebuvo visa karaliaus valdžia. Pati kanceliarijos prigimtis pasireiškė tuo, kad ji įkūnijo *valstybės valdymą* kaip ypatingą veiklą, atskirtą nuo karaliaus asmens ir kartu atskirtą ir nuo tų karaliaus valdžios aspektų, kurie buvo glaudžiai susiję su jo asmeniu, ypač nuo karinio ir diplomatinio aspekto. Iki Henriko II karaliavimo Anglijos karalius (ir Normandijos kunigaikštis) turėjo nuolat keliauti po savo teritoriją ne tik tam, kad palaikytų karinę ir politinę savo vasalų kontrolę, bet ir tam, kad valdytų valstybę. Nuo Henriko II karaliavimo laikų karaliui-kunigaikščiui nebereikėjo dalyvauti asmeniškai, kad funkcionuotų jo valstybinė valdžia. Ričardas Liūtaširdis, Henriko II įpėdinis, beveik 10 savo karaliavimo metų nebuvo Anglijoje – iš pradžių dalyvavo kryžiaus žygyje, po to buvo nelaisvėje, – tuo tarpu Anglijos vyriausybė valdė be jokių sutrikimų. Žinoma, jos galva buvo ne kancleris, o kitas pareigūnas, vadinamasis justiciarijus (šešerius metus iš dešimties justiciarijaus pareigas ėjo Hubertas Walteris, kuris kartu buvo Kenterberio arkivyskupas ir popiežiaus legatas), bet kanceliarijoje dirbo svarbiausieji justiciarijaus administratoriai. Vėliau, išvykus karaliui, dažnai valdydavo kancleris. Dar svarbiau tai, kad, kai karalius nebūdavo išvykęs, kaip tik kancleris atlikdavo didžiąją karaliaus pareigos vadovauti viešajam valdymui ir jį koordinuoti dalį.

Atsirandanti valstybės koncepcija priklausė nuo tokios įstaigos kaip kanceliarija egzistavimo: ši įstaiga apibrėžė viešąjį valdymą, vyriausybės funkciją, kaip siauresnį už politiką kaip visumą (atstovaujamą valdovo asmens) ir kaip šį tą daugiau už pavienių vyriausybinių įstaigų agregatą; taigi tai buvo įstaiga, pakankamai įžvalgi, kad suprastų visos politikos esmę ir į ją atsilieptų, o kartu pakankamai profesionali, kad kontroliuotų įvairius specializuotus departamentus. Čia vėl matome praktiškai veikiančios scho-

lastinės dialektikos pavyzdį. Pasak Strayerio, popiežiaus kanceliarija „buvo pati pažangiausia ir tam tikru mastu buvo pavyzdys kitoms valstybėms, bet Henriko II laikais... Anglijos kanceliarija buvo atsilikusi nedaug... Apie XIII a. beveik visos Europos vyriausybės turėjo efektyviai veikiančias kanceliarijas."[48]

Anglijos karališkoji teisė („bendroji teisė")

Henrikas II esmingai pertvarkė teisės sistemą Anglijoje pirmiausiai tuo, kad sukūrė karaliaus jurisdikciją ir karališkąją teisę, kuriai priskyrė baudžiamąsias ir civilines bylas, anksčiau pavaldžias vietinei ir feodalinei jurisdikcijai bei vietinei ir feodalinei teisei. Jam pavyko tai padaryti ne tik todėl, kad jis sukūrė karaliaus kanceliarijos kontroliuojamų karališkųjų teismų sistemą, bet ir todėl, kad buvo sukurta racionalesnio tipo teisė, be to, buvo užsitikrinta bendruomenės parama vykdant teisę.

Penkios didžiosios Henriko reformos procesinės ir materialinės teisės srityje buvo glaudžiai susijusios.

1. Senieji vykdomieji įsakomieji raštai (executive writs) buvo „suteisminti" (judicialized). Užuot iš atsakovo arba vietinio pareigūno reikalavę vykdyti karaliaus įsakymą ieškovo naudai, naujieji įsakai iš atsakovo reikalavo stoti prieš nešališką tribunolą ir atsakyti į ieškovo kaltinimus.

2. Buvo numatytas bendruomenės dalyvavimas civilinėse bylose: davę priesaiką kaimynai būdavo apklausiami dėl ginčytinų faktų civilinėse bylose, susijusiose su konfliktais dėl friholdo.

3. Buvo numatytas bendruomenės dalyvavimas ir kitais atvejais: davę priesaiką kaimynai būdavo apklausiami, siekiant išaiškinti ir perduoti karaliaus teismui visus asmenis, įtariamus rimtu [pilietinės] taikos sulaužymu ar sunkiu nusikaltimu.

4. Naujo tipo teisminiai įsakomieji raštai įgalino sukurti naujas ieškinio formas karaliaus teisme, pagal kurias buvo klasifikuojami įvairių tipų teisės pažeidimai, atsižvelgiant į padarytos žalos atlyginimo teisines priemones.

5. Labai svarbus taikingos teisių į žemę apsaugos klausimas buvo išspręstas sukuriant teisinę *saizinos* doktriną, panašią į romėnų teisinę valdymo koncepciją, nors su ja ir nesutampančią; žemės, gautos už karinę tarnybą arba kitokio friholdo pagrindu, saizinos atėmimas jėga ar apgaule buvo priskirtas karaliaus jurisdikcijai, ir palaipsniui buvo sukurta su šiuo klausimu susijusių įstatymų visuma.

Įsakomųjų raštų (writs) „suteisminimas". Žodis „writ", paprasčiausiai reiškiantis „rašymą", yra lotyniško žodžio *breve*, reiškiančio „ką nors trumpą", taip pat „trumpą raštą", vertinys į anglų kalbą. Trumpi raštiški potvarkiai ir nurodymai, vadinamieji „įsakomieji raštai", per šimtmečius buvo leidžiami popiežių, karalių ir kitų valdovų. Vilhelmo Užkariautojo ir jo įpėdinių laikais viena iš svarbiausių karaliaus valdymo priemonių buvo karaliaus leidžiami įsakomieji raštai (royal writs), kuriais grafams, vyskupams, abatams, šerifams būdavo įsakoma ištaisyti kokį nors [teisės] pažeidimą, į kurį karalius atkreipė dėmesį: „grąžink M. dvarą Johnui iš Stailso", „tuojau pat grąžink abatui, tavo senjorui, tai, ką teisėtai esi jam skolingas už nuomą"; be to, tai galėjo būti potvarkis, kuriuo buvo leidžiama kokiam nors asmeniui teisėtai naudotis bendruomenine žeme, atiduoti kieno nors galvijus, paimtus kaip užstatą, ir t. t.

Įsakomieji raštai būdavo nepaprastai įvairūs savo pobūdžiu ir kiekvienas turėjo išspręsti kokį nors pavienį klausimą, į kurį teikdavosi įsikišti karalius. Dažnai jie būdavo grindžiami teiginiais ex parte: „Mes matome, kad karalius įsakė imtis tam tikrų priemonių, remdamasis tvirtinimais, kažkieno jam „pašnibždėtais į ausį", arba tokiais tvirtinimais, kuriais „jis buvo priverstas patikėti"; kartais „karalius būdavo priverstas atšaukti savo sprendimą, nes paaiškėdavo, kad ieškovas melavo – ir, galimas daiktas,... nemažai sumokėjo už tai, kad jo melas būtų paremtas"[49]. Atsirado praktika, kai karaliaus įsakomieji raštai būdavo siunčiami šerifams ir kitiems vietiniams pareigūnams ir jiems būdavo įsakoma „visiškai atstatyti teisingumą" sprendžiant konkretų klausimą. Šie raštai irgi „palikdavo daug laisvės vykdančiajam valdininkui sava-

vališkai spręsti.... ir todėl atverdavo duris daugelio vietinių tironų savavališkam elgesiui"[50].

Kartais, ypač spręsdami klausimus, susijusius su bažnyčios pretenzijomis, Henriko II pirmtakai leisdavo įsakomuosius raštus, įsakydami vyskupui ar kokiam kitam aukštam pareigūnui išspręsti bylą arba šerifui sušaukti šimtinę, kad būtų išspręstas ginčas. Bet paprastai karaliaus įsakomasis raštas tiesiogiai nereikalaudavo pradėti teismo bylos. Iki Henriko II laikų Anglijos karaliai nemėgdžiodavo įsakomųjų raštų sistemos, sukurtos bažnytinių teismų XII a. pirmoje pusėje, kai ieškovas gaudavo įsakomąjį raštą iš popiežiaus kanceliarijos Romoje, pavedantį nagrinėti jo ieškinį vyskupo teismui arba popiežiaus legatų tribunolui. (Tokie popiežiaus įsakomieji raštai bylos nagrinėjimą bažnytiniuose teismuose Anglijoje inicijuodavo dažniau negu kurioje nors kitoje Europos šalyje.)

Henrikas II pertvarkė įsakomąjį raštą, formuluotę „Padaryk tai ir tai" pakeisdamas formuluote „Apklausk mano teisėjų akivaizdoje, idant išspręstum ginčytiną klausimą, ir pateik jiems šį įsakomąjį raštą". Kitaip tariant, toks įsakomasis raštas buvo (jei atsakovas nenusileisdavo) pagrindas pradėti teismo procesą. Ieškovas kreipdavosi į Vestminsterį, į karaliaus kanclerį, ir pateikdavo savo skundą; kancleris siųsdavo įsakomąjį raštą tos vietovės, kur turėjo įvykti teismas, šerifui; įsakomuoju raštu būdavo įsakoma šerifui pradėti vieną iš įvairiausių tipų teismo procesų, kad klausimą išspręstų karaliaus teisėjai.

Štai du pavyzdžiai, parodantys skirtumą tarp ankstesniojo „vykdomojo įsakomojo rašto" ir naujesniojo „teisminio įsakomojo rašto" (kartais vadinto „grąžinamuoju įsakomuoju raštu", nes jį reikėdavo pateikti teismui).

Vykdomasis įsakomasis raštas, išleistas 1087–1091 m. laikotarpiu:

> „Vilhelmas, Anglijos karalius, sveikina R[anulfą], Ilgerio brolį. Liepiu ir įsakau tau atiduoti abatui Herbertui pusę haido žemės Sotryje, kurią turėjo prievaizdas Ailwinas ir kurią Walteris de Beaumais dabar turi užgrobęs jėga, kaip aš įsakau savo įsakomuoju raštu. Ir žiūrėk, kad man daugiau niekas nesiskųstų dėl neteisybės (for default of right), nes

būsi nubaustas 10 svarų bauda. Liudiju: Ranulfas, karaliaus kapelionas."[51]

O šis teisminis įsakomasis raštas yra iš traktato apie anglų teisę, priskiriamo Glanvilliui, parašyto 1187–1189 m.:

„Karalius sveikina šerifą. N. pasiskundė man, kad R. neteisingai ir be sprendimo atėmė iš jo friholdo saiziną tokiame ir tokiame kaime po to, kai aš paskutinį kartą buvau išvykęs į Normandiją. Todėl įsakau tau: jei N. duos tau užstatą už savo ieškinį, tu privalai pasirūpinti, kad užgrobtas kilnojamasis turtas būtų sugrąžintas ir kad žemė ir kilnojamasis turtas būtų neliečiami iki sekmadienio po Velykų. O tuo tarpu tu privalai pasirūpinti, kad žemę apžiūrėtų dvylika laisvų ir teisingų žmonių, gyvenančių kaimynystėje, – jų vardai užrašyti šiame įsakomajame rašte. Ir tegul geri kviesliai iškviečia juos, kad jie būtų mano arba mano teisėjų akivaizdoje sekmadienį po Velykų, pasirengę nuspręsti [kaip yra iš tikrųjų]. Ir iškviesk R. arba beilifą, jei jo paties negalima surasti, už užstatą arba per patikimus laiduotojus, kad jis būtų ten ir išklausytų sprendimą. Ir ten turi būti kviesliai, šis įsakomasis raštas ir laiduotojų vardai. Liudiju, etc."[52]

Teisminis įsakomasis raštas turi trejopą reikšmę: 1) jis apibrėžia siaurus faktinius rėmus, leidžiančius nustatyti, kuri iš dviejų šalių turi teisę į tiesioginį tam tikros žemės valdymą, laikinai atidėdamas sudėtingesnį klausimą, kam priklauso nuosavybės teisė; 2) jis paveda išsiaiškinti faktą prisiekusių kaimynų (prisiekusiųjų) apklausa; 3) jis nustato karaliaus jurisdikciją įsakomojo rašto išleidimui ir prisiekusiųjų teismui.

Prisiekusiųjų teismas. Nuo VIII a. frankų imperatoriai ir karaliai kartais šaukdavo į apklausą kaimynus, kad jie atsakytų į klausimus, pateiktus keliaujančių karaliaus pareigūnų; dažniausiai tai būdavo klausimai, susiję su paprotinėmis karališkosiomis teisėmis kokioje nors vietovėje ir karaliaus įsakymų pažeidimais. Normanai perėmė iš frankų įprotį nereguliariai rengti tokias apklausas. Tuojau pat po normanų užkariavimo Vilhelmas I surengė didžiulę apklausą visoje Anglijoje, kiekvienoje apylinkėje reikalaudamas viešai įregistruoti visas žemės valdas ir mokesčių įplaukas, o vi-

sas jų sąrašas buvo surinktas į vieną daiktą ir pavadintas Paskutinio teismo knyga (Domesday Book, 1085–1086).

Be frankų ir normanų praktikuotų prisiektinių apklausų, vykdomų karaliaus pareigūnų, nereguliari praktika pateikti ginčus spręsti kaimynų grupei buvo būdinga ir germanų vietinei teisei. Be to, bažnytiniai teismai XII a. kartais pateikdavo spręsti kaltės ar nekaltumo klausimus 12 žmonių grupėms; o Henriko II tėvas Žofrua Anžu rengdavo prisiekusiųjų teismus, spręsdamas svarbias civilines bylas Anžu ir Normandijoje. Idėja sušaukti grupę žmonių – buvo tariama, kad 12 žmonių skaičius yra tinkamas ir net magiškas, – kad jie duotų parodymus iškilmingai prisiekę ir netgi priimtų bylos sprendimą, jokiu būdu nebuvo nauja (nors praktikuojama nedažnai) tuo metu, kai Henrikas užėmė Anglijos sostą.

Henriko įdiegta naujovė buvo ta, kad apklausa buvo sujungta su jo naująja „suteismintų" įsakomųjų raštų sistema ir šitaip prisiekusiųjų teismas buvo paverstas reguliaria institucija, kuri turėjo nagrinėti tam tikras civilines bylas, pavaldžias karaliaus jurisdikcijai, ir buvo prieinama visiems gyventojams. Klarendono nutarimų (1164 m.) 9 straipsnis leido naudoti prisiekusiųjų apklausą („patvirtinimą" (recognition)) siekiant nustatyti, ar (*utrum*) tam tikras žemės sklypas buvo bažnytinė, ar pasaulietinė valda (*assize utrum*). 1166 m. kitas karališkasis susirinkimas, atrodo, vėl sušauktas Klarendone, įvedė prisiekusiųjų teismą byloms, susijusioms su ieškiniais dėl žemės valdos restitucijos, jeigu tvirtinama, kad ieškovas buvo jos savininkas ir neseniai žemę iš jo atėmė atsakovas. Šis potvarkis buvo pavadintas asizu – asizu dėl naujo nusavinimo (the assize of novel disseisin), – nors žodis „assize", reiškiantis „posėdį", iš pradžių žymėjo iškilmingą susirinkimą. (Vėliau pati prisiekusiųjų apklausa – t. y. prisiekusieji, prisiekę [teisingai] atsakinėti į jiems pateikiamus klausimus – buvo pradėta vadinti asizu; galiausiai teisėjai, pirmininkaujantys prisiekusiųjų apklausai, buvo pradėti vadinti „asizo teisėjais", o išvažiuojamųjų teismų posėdžiai – „asizais" (the assizes)).

Palaipsniui ir kiti klausimai buvo pradėti traktuoti kaip nagrinėtini prisiekusiųjų teisme. 1176 m. buvo išleistas potvarkis, kad

klausimas, kas turi teisę į žemės valdą po žemės savininko mirties, turi būti sprendžiamas prisiekusiųjų apklausa (asizo dėl ankstesnio savininko mirties (the assize of mort d'ancestor)). Vėliau buvo įsteigtas paskutinio pristatymo (darrein presentment) asizas, turėjęs nustatyti, kuri iš dviejų šalių paskutinė pasinaudojo teise pristatyti kokį nors asmenį gauti bažnytinę beneficiją, kai ji likdavo laisva. 1179 m. prisiekusiųjų apklausa buvo pripažinta kaip teisminės dvikovos alternatyva, kurią galėjo rinktis atsakovas, remdamasis „įsakomuoju raštu dėl teisės" (writ of right) – t. y. tokiu įsakomuoju raštu, kuris atstatydavo pilnutinę teisę, o ne tik ankstesnę valdymo teisę. Šitaip „teisės" (nuosavybės teisei artima prasme) nustatymo procedūra buvo susieta su saizinos nustatymo procedūra vadinamuosiuose valdymo teisės asizuose – būtent dėl naujo nusavinimo, dėl „mort d'ancestor" ir „darrein presentment".

Reikia paminėti keturis svarbius momentus. Pirma, reguliarus mažos kaimynų grupės pasitelkimas spręsti byloms kartu su karališkaisiais teisėjais anglų teisėje iš pradžių buvo pritaikytas civilinių bylų atveju ir tik po dviejų kartų buvo perkeltas į baudžiamąją teisę. Antra, prisiekusieji neapklausdavo liudytojų, o atsakinėdavo į klausimus (ar atsakydavo į klausimą), susijusius su tais faktais, kurie prisiekusiesiems buvo žinomi iki teismo. Trečia, dėl to, kad posėdžiaujantys teisme prisiekusieji, kurie būdavo kaimynai, iš anksto žinodavo klausimus, kuriuos jiems pateiks vizituojantys teisėjai, ir galėdavo atsakyti į juos be ilgo liudytojų teisminės apklausos proceso, nedidelis skaičius teisėjų – iš viso 25 žmonės, įskaičiuojant ir bendrųjų civilinių bylų teismą, ir keliaujančiuosius teisėjus, – galėjo tvarkyti visos šalies teisminius reikalus. Ketvirta, tai, kad bylas savo verdiktais spręsdavo prisiekusieji, parinkti iš vietinių gyventojų ir vadovaujami karališkųjų teisėjų, buvo politiškai priimtina – galbūt vienintelė politiškai priimtina – vietinių ir feodalinių susirinkimų, sprendusių bylas, alternatyva; juk šių susirinkimų procedūros buvo primityvesnės, o jų įgaliojimai buvo pernelyg riboti, ir jie negalėjo spręsti įvairių ginčų tarp feodalų, o kaip tik tokie ginčai sukeldavo daugiausia rūpesčių.

Apkaltos kolegija. Nei anglosaksų, nei frankų, nei normanų teisė civilinių bylų neatskyrė nuo baudžiamųjų bylų. To, kas šiandien vadinama nusikaltimais, teisminis persekiojimas būdavo nukentėjusiojo arba jo artimų giminaičių rankose. Nepriklausomai nuo to, ar būdavo sulaužoma taika, ar ginčijamasi dėl nuosavybės arba kitų teisių, teismo proceso forma buvo ordalijos arba kompurgacija; normanai dar naudojo dvikovą. Anglosaksų laikais kaltoji šalis turėdavo atlyginti žalą nukentėjusiajam arba jo giminaičiams, bet normanai pakeitė šį paprotį sunkių nusikaltimų atveju: jeigu atsakovas būdavo pripažįstamas kaltu, jį tuojau pat pakardavo arba sužalodavo (paprastai būdavo išduriamos akys), jo žemė būdavo konfiskuojama jo feodalinio senjoro naudai, o jo kilnojamasis turtas atitekdavo karaliui. Pati sunkaus nusikaltimo (felony) sąvoka, atrodo, Anglijoje buvo įvesta normanų. Terminas „felony" iš pradžių žymėjo vasalo ir senjoro tarpusavio ištikimybės sulaužymą. Taigi ne tik giminaičiai, bet ir senjoras arba vasalas turėjo teisę pradėti teisminį persekiojimą, vadinamąjį „kaltinimą sunkiu nusikaltimu" (appeal of felony; žodis „appeal" šioje frazėje neturėjo šiandieninių konotacijų, t. y. nežymėjo „apeliacijos").

Akivaizdus „kaltinimo sunkiu nusikaltimu" kaip prievartos kontrolės priemonės trūkumas buvo tas, kad pradėti teismo procesą reikėjo daug drąsos. „Kaltintojas" (appelor), laimėjęs bylą, negaudavo nieko, o jei pralaimėdavo, turėdavo mokėti baudą. Pradinis motyvas pateikti „kaltinimą sunkiu nusikaltimu" buvo noras atkeršyti už giminaitį ar feodalinio ryšio partnerį arba priversti kitą šalį atlyginti žalą pinigais. Jei byla būdavo sprendžiama dvikova, rizika buvo didžiulė: šalys kaudavosi nuo ryto iki vakaro iki mirties arba tol, kol viena šalis prisipažindavo nugalėta, – kariai kaudavosi kalavijais, žemesniųjų luomų žmonės – sunkiomis kuokomis, o jei jos sulūždavo – dantimis ir nagais. Jei byla būdavo sprendžiama išmėginimu, rezultatas būdavo menamas: sprendžiant iš to meto kronikų, dauguma žmonių, atrodo, būdavo išteisinami. Be to, egzistavo akivaizdūs spąstai, kai byla būdavo sprendžiama kompurgacija („įstatymo lažybomis" (wager of law)), nes daug kas priklausė nuo to, kas gaudavo įrodinėjimo teisę.

Karalius, atsakingas už taikos palaikymą ir – Henriko II asmenyje – pasiryžęs savo žemėje pažaboti prievartą, realiai negalėjo priversti žmonių pateikti „kaltinimų sunkiu nusikaltimu". Vienas iš būdų kovoti su nusikaltimais, Henriko II paveldėtas iš jo pirmtakų, buvo abipusio pasižadėjimo sistema, kai karaliaus paskirti šerifai galėdavo apklausti abipusius pasižadėjimus davusių žmonių grupes, iškvosti iš jų žinias apie slepiamus nusikaltimus ir skirti pinigines baudas; tačiau tai negelbėdavo nuo žudikų, prievartautojų, plėšikų, marodierių ir kitokių nusikaltėlių, niokojusių kaimo vietoves. Be to, Henriko II senelis Henrikas I reikalavo, kad padarę sunkius nusikaltimus asmenys (felons) šimtinių ir grafysčių atstovų būtų pristatomi keliaujantiems teisėjams, bet šitokia praktika buvo epizodinė.

Reikia neužmiršti, kad karalius neturėjo policijos ir akivaizdžiai neturėjo galimybių ją sukurti. Jis darė viską, ką galėjo, kad surinktų atsarginių riterių, turinčių atlikti karinę tarnybą 40 dienų per metus, armiją. Net jei jis būtų įstengęs mokėti policininkams, jis nebūtų galėjęs jų kontroliuoti. Jis galėjo priversti baronus eiti kokias nors civilines pareigas, kaip popiežius privertė vyskupus tapti tam tikrais civiliniais pareigūnais; bet karaliaus santykiai su baronais nebuvo tokie, kaip popiežiaus su vyskupais, – jis neturėjo valdžios juos skirti, nušalinti ar perkelti į kitas pareigas.

Sprendimas, kurį Henrikas priėmė siekdamas kontroliuoti nusikalstamumą, irgi buvo susijęs su prisiekusiaisiais – šiuo atveju jie turėjo pranešti apie sunkius nusikaltimus keliaujantiems teisėjams. 1166 m. Klarendono asizas nustatė, kad prisiekusieji privalo pranešti atvykusiems keliaujantiems teisėjams apie visus asmenis, įtariamus nužudymu, vagyste, plėšikavimu arba slepiančius žmones, įtariamus padarius šiuos nusikaltimus, taip pat apie visus asmenis, įtariamus pinigų padirbinėjimu ar padegimu. Visi tokie įtariami asmenys turėjo būti išmėginami šaltu vandeniu. Šiuo sprendimu buvo sutvarkyta ir susisteminta ankstesnė nereguliari ir aiškiai neapibrėžta Henriko I ir ankstesniųjų anglosaksų ir frankų karalių praktika. Tačiau praeityje asmenys, pristatyti jų kaimynų, galėdavo įrodyti savo nekaltumą kompurgacija (pasitelkdami

duodančius priesaiką pagalbininkus), tuo tarpu nuo šiol jie turėjo būti teisiami išmėginimu dalyvaujant karališkiesiems teisėjams[53].

Pirmiausia reikia pažymėti, kad teisėjai gaudavo vietinių pareigūnų užrašus, kuriuos jie skaitydavo ir studijuodavo prieš įtraukdami žmones į prisiekusiųjų sąrašą; po to jie klausinėdavo prisiekusiuosius apie įvairius užrašuose užfiksuotus įvykius, nutikusius po paskutinio jų vizito. Antra, jei prisiekusieji – kurių kiekvieno teisėjų vizito metu susirinkdavo labai daug, po 12 nuo kiekvienos šimtinės, po 4 nuo kiekvieno kaimo – slėpdavo nusikaltimą arba padarydavo kvailą pareiškimą, teisėjai skirdavo jiems piniginę baudą. Trečia, „kaltinimai sunkiu nusikaltimu" nebuvo panaikinti, bet jei dėl kokios nors priežasties šitoks kaltinimas pasirodydavo nepagrįstas dėl formalumų (o formalumų būdavo daug), tai teisėjams pakakdavo tik paklausti susirinkusių prisiekusiųjų, ar jie įtaria kaltinamąjį, ir jei atsakymas būdavo teigiamas, jis būdavo išmėginamas vandeniu. Per keletą dienų vienas teisėjas (arba trijų teisėjų kolegija) galėdavo išnagrinėti šimtus bylų. Pasak Johno P. Dawsono, prisiekusiųjų kolegijos, dirbančios kartu su teisėjais, mechanizmas „buvo nepaprastai efektyvus – tai buvo didžiulis išradimas". Kita vertus, Dawsonas sako, kad „vargu ar šis mechanizmas apsaugodavo vietines laisves"[54]. Piniginių baudų už nuslėpimą (nonpresentment) arba melagingą liudijimą buvo labai daug, įvairių ir labai sunkių. Kaip ir abipusio pasižadėjimo sistemos atveju, šiomis baudomis buvo siekiama priversti žmones vienas kitą įdavinėti.

Pažymėtina, kad Henrikas II *teismo proceso* dalyvaujant prisiekusiesiems – priešingai nei *apkaltos* dalyvaujant prisiekusiesiems – netaikė baudžiamosioms byloms. Tai prasidėjo vėliau, po to, kai Ketvirtasis Laterano bažnyčios susirinkimas, įvykęs 1215 m., panaikino išmėginimus[55]. Be to, jis nepanaikino „kaltinimų sunkiu nusikaltimu". Tačiau asmenys, prisiekusiųjų pristatyti kaip įtariamieji, galėdavo būti išmėginami tik šaltu vandeniu, ne taip, kaip asmenys, privačiai apkaltinti sunkiu nusikaltimu, kurie galėdavo būti teisiami išmėginimu ugnimi (karšta geležimi ar karštu vandeniu), kautynių lažybomis (wager of battle) arba įstatymo lažybomis (kompurgacija).

Ieškinio formos. Aptardami Henriko II vykdytą teisinę revoliuciją, turime visą laiką turėti galvoje, kad iki jo karaliavimo karaliaus jurisdikcija buvo ypatingoji jurisdikcija – ir technine, ir netechnine žodžio „ypatingoji" prasme. Išskyrus bažnytinius ir miestų teismus, *bendroji paprastų* teisinių reikalų jurisdikcija priklausė vietiniams ir feodaliniams teismams, kurie buvo ne profesionalios kolegijos, o kaimynų ar dvaro narių susirinkimai. Henrikas II nepanaikino vietinės ir feodalinės jurisdikcijos, o veikiau sukūrė *lygiagrečią* paprastų bylų, apėmusių tam tikrų tipų teisminius ieškinius, jurisdikciją, – tokių ieškinių buvo gana daug ir jie tiesiogiai siejosi su taikos palaikymu. Štai Klarendono asize (1166 m.) Henrikas išvardijo tuos konkrečius sunkius nusikaltimus, kurie buvo tokie rimti, kad pateisino jo tiesioginį įsikišimą. Panašiai ir dėl reikalų, susijusių su nuosavybe, įsakomaisiais raštais, prieinamais prašytojams, jis nustatė, kokių tipų konkretūs ieškiniai turi būti nagrinėjami karaliaus teismuose. Ieškiniai dėl nuosavybės vis dar galėjo būti pateikiami feodaliniams teismams. Baudžiamosios ir civilinės bylos dar galėjo būti nagrinėjamos bažnytiniuose teismuose. Bet pirmą kartą daugelis konkrečių tipų bylų galėjo būti nagrinėjamos ir karaliaus teisėjų kaip susijusios su teise.

Karaliaus jurisdikcijos taikymą lemiantis veiksnys buvo tam tikras ieškinio tipas: 1) kai apie sunkų nusikaltimą keliaujantiems teisėjams praneša prisiekusieji – kaimynai, 2) kai karaliaus kanceliarija išduoda įsakomąjį raštą tokiam asmeniui, kuris siekia atlyginimo už žalą, padarytą pažeidžiant civilinę teisę. Kitaip tariant, karalius nežadėjo teisminio nuostolių atlyginimo kiekvienam neteisingai nukentėjusiam asmeniui, neatsižvelgiant į teisės pažeidimo pobūdį. Ne, jis sakė, kad yra pasirengęs suteikti tam tikrą teisminę gintį tam tikro tipo bylų atveju. Nusižengimų, dėl kurių galima pateikti ieškinius karaliaus teismams ir reikalauti tam tikro žalos atlyginimo, kurį gali užtikrinti tokie teismai, klasifikacija buvo būdingiausias karališkosios teisėtvarkos bruožas, nulėmęs anglų bendrosios teisės savitumą.

Alternatyvią klasifikaciją pateikė kanonų teisė, sukūrusi apibendrinamąsias teisinės atsakomybės teorijas. Vyskupų teismai galėjo nagrinėti bet kokias bylas, kurios buvo siejamos su nuodėme,

o nuodėmės buvo skirstomos pagal kategorijas, išvestas iš romėnų teisės. Tai buvo sutarties sulaužymas, asmens ar nuosavybės teisių pažeidimas, neteisėtas kitam asmeniui priklausančio turto nusavinimas, apgavystė ir t. t. Henrikas II buvo susipažinęs – bent jau bendrais bruožais – su kanonų teise, praktikuojama bažnytiniuose teismuose, ir su romėnų teise, dėstoma universitetuose. Galimas daiktas, jis siekė karaliaus jurisdikciją padaryti tokią visa apimančią, kaip ir bažnytinė jurisdikcija. Realiai jis padarė štai ką: vėliausiai 1164 m. jis paskelbė, kad iškilus ginčui dėl to, ar koks nors žemės sklypas buvo atiduotas bažnyčiai, ar ne, ieškovas turi kreiptis į karaliaus kanclerį ir prašyti įsakomojo rašto, kuriuo šerifui būtų nurodoma surinkti tam tikrą kaimynystėje gyvenančių žmonių skaičių, kad jie pasakytų karaliaus teisėjams, ar tas žemės sklypas buvo atiduotas bažnyčiai, ar ne; 1166 m. Henrikas II paskelbė, jog jei koks nors asmuo padavė skundą, kuriame tvirtina, kad jis turėjo friholdo saiziną ir ji buvo iš jo atimta, kancleris turi surašyti įsakomąjį raštą, liepiantį šerifui surinkti tam tikrą skaičių kaimynystėje gyvenančių žmonių, kurie pasakytų karaliaus teisėjams, ar ieškovas tam tikru metu buvo gavęs [friholdo] saiziną, ar ne ir ar atsakovas nuvarė jį nuo žemės, ar ne; vėliau karalius paskelbė, jog ir kitų tipų skundai turi būti nagrinėjami karaliaus teismuose pagal įsakomuosius raštus, nurodančius, kad tam tikrų tipų klausimai turi būti pateikiami prisiekusiesiems, surinktiems karaliaus teisėjų.

Trumpai tariant, įsakomasis raštas nurodydavo ieškinio pateikimo tvarką ir nustatydavo ginčo sprendimo procedūrą. Tačiau jo poveikis gerokai peržengdavo konkrečios bylos ribas. Buvo laikoma savaime suprantamu dalyku, kad panašių bylų atvejais turi būti išduodami panašūs įsakomieji raštai. Kai nukentėję asmenys į karaliaus kanceliariją kreipdavosi su naujų rūšių skundais, kancleris sugalvodavo naujų rūšių įsakomuosius raštus, remdamasis gerai žinomu principu: „kur esama teisės pažeidimo, esama ir teisminės ginties priemonės". Stereotipinių įsakomųjų raštų gausėjimas ir jų sudarinėjimas prilygo labai svarbiai įstatymų leidžiamajai veiklai, įvilktai į teismo proceso formą. Štai XII a. pabaigoje, be teisminės ginties priemonių nuosavybės ir turto valdymo teisių

pažeidimo atveju (įsakomųjų raštų dėl teisės, dėl naujo nusavinimo, dėl mort d'ancestor, dėl paskutinio pristatymo), kancleris išduodavo įsakomuosius raštus dėl piniginės skolos, kurią ieškovas laikė savo nuosavybe, dėl kilnojamojo turto, kurį ieškovas laikė savo nuosavybe, neteisėto užgrobimo, dėl žemės, įkeistos kaip užstatas už skolą, kuri vėliau buvo sumokėta, sugrąžinimo, dėl kilnojamojo turto, įkeisto už skolinį įsipareigojimą, kuris vėliau buvo įvykdytas, atgavimo, dėl antspauduoto sutarties dokumento sugadinimo ir t. t. XIII a. buvo sukurta daug kitų tipų įsakomųjų raštų, bet patys svarbiausi buvo įvairūs įsakomieji raštai dėl valdymo teisių pažeidimo ir žalos padarymo (writs of trespass (*transgressio*, „pažeidimas")), pavyzdžiui, įsakomieji raštai dėl žemės sklypo ribų prievartinio pažeidimo, dėl prievartinio kilnojamojo turto pasisavinimo ir dėl asmens įžeidimo veiksmu (trespass for assault and battery). Iš šitų įsakomųjų raštų dėl pažeidimų galiausiai susiformavo beveik visa anglų ir amerikiečių deliktų ir sutarčių teisė[56].

Apie 1300 m. egzistavo šimtai įvairiausių įsakomųjų raštų, kiekvienas iš kurių faktiškai buvo ir tam tikros politikos įtvirtinimas (tam tikrų interesų gynimas nuo jų pažeidinėjimo), ir karaliaus jurisdikcijos įtvirtinimas. Pirminis šių dviejų įtvirtinimų tikslas – apsaugoti karališkąją taiką nuo jėgos ir ginklo panaudojimo – tuo metu buvo išstumtas sudėtingesnių motyvų. Tai, kas iš pradžių buvo suvokiama kaip atsakas į anarchiją, prievartą, vietinių, feodalinių ir bažnytinių teismų varžybas, tapo visos valdymo struktūros šerdimi.

Saizinos doktrina. Įnirtingos kovos dėl teisių į žemę buvo varžymasis ne tik dėl turto, bet ir dėl svarbesnio dalyko – politinės valdžios, nes teisė į žemę suponavo galimybę valdyti tą bendruomenę, kuri gyveno toje žemėje ir ją įdirbdavo; be to, teisė į žemę suponavo politinius santykius su aukštesnėmis feodalinėmis valdžiomis. Sukurti sistemai, kuria remiantis būtų galima taikingai išspręsti tokius painius ekonominius-politinius ginčus, Henrikui II reikėjo ne tik naujo teisingumo vykdymo mechanizmo, sudaryto iš profesionalių teismų, teisminių įsakomųjų raštų, karaliaus teismų su prisiekusiaisiais ir naujų ieškinio formų; jam reikėjo ir naujo turiningo žemėvaldos kriterijaus – tokio, kuris apimtų visą eko-

nominių ir politinių interesų kompleksą. Tokiu kriterijumi jam tapo saizinos sąvoka.

Klasikinė ir poklasikinė romėnų teisė nuosavybės teisę griežtai atskyrė nuo valdymo teisės. Kalbant apskritai, nuosavybė romėnų teisėje buvo traktuojama kaip vieninga sąvoka: nuosavybė buvo arba turima, arba ne; o jei asmuo turėjo nuosavybę, jis turėjo pilnutines valdymo, naudojimosi ir disponavimo teises. Ši sąvoka – netgi kartu su įvairiomis išlygomis – netiko apibūdinti feodalinei žemėvaldai, kuriai vyraujant kiekvienas žemės sklypas buvo aukštesnes ir žemesnes feodalinės hierarchijos pakopas užimančių asmenų teisių objektas. Vargu ar galima sakyti, kad senjoras „turėjo kaip nuosavybę" žemę, dovanotą jam su ta sąlyga, kad jis teiks tam tikras paslaugas, ir po jo mirties susigrąžinamą jo aukštesniojo senjoro, kol jo įpėdinis sumokės tam tikrą „išimtinę" (relief). Tai, kad teisės į žemę, yra padalytos ir nėra absoliučios, nedalijamos nuosavybės, sudaro feodalinės teisės – ar bent jau Vakarų feodalinės teisės – esmę.

Klasikinė ir poklasikinė romėnų valdymo samprata irgi neatitiko feodalinės žemėvaldos problemų. Pagal romėnų teisę, nuo nuosavybės atskirtas valdymas turėjo tik ribotą teisinę apsaugą: jei asmuo, valdantis žemę, bet neturintis į ją nuosavybės teisės, buvo nuvejamas nuo jos ginkluota jėga (*vi et armata*), jis turėjo teisę ją susigrąžinti, jeigu atsakovas pats nebuvo žemės savininkas. Taigi nuosavybės klausimas sudarė net tokio kazuso kontekstą. Net kai žemė būdavo atimama ne jėga, o apgaule, asmuo, neturėjęs tos žemės nuosavybės teisės, galėjo pateikti ieškinį, tačiau ne vėlesniam turėtojui. Galiausiai valdymas klasikinėje ir poklasikinėje romėnų teisėje buvo tapatinamas su faktiniu jos užėmimu ir apčiuopiamų daiktų, t. y. žemės ir turto, naudojimu: nebuvo galima „turėti" nedaiktinių teisių, tokių kaip teisė į paslaugas arba teisė į piniginę prievolę („ginčijamieji daiktai" (choses in action)), ir nebuvo galima turėti valdymo teisės, atskirtos nuo teisių visumos, vadinamos vienu žodžiu „nuosavybės teisė".

Bažnyčia ilgą laiką stengėsi išspręsti valdymo problemą visiškai kitokiame kontekste negu tas, kurį suponavo klasikinės romėnų teisės doktrinos. Tarp asmenų, pretenduojančių į tą pačią vyskupiją ar abatiją, dažnai kildavo ginčai. Kai vienas iš ginčininkų

išvarydavo kitą jėga, bažnyčios susirinkimai ir vyskupai priimdavo nutarimą, kad ankstesnis turėtojas turi teisę atsiimti savo valdą ir turėti ją tol, kol bus išspręstas klausimas, kurio ginčininko pretenzijos yra teisėtos. Šia proga reikia pabrėžti, kad vyskupija arba abatija buvo naujas teisinio darinio tipas; tai buvo fondas, kurio nebuvo galima traktuoti nei kaip žemės, nei kaip turto: jis apėmė labai plačias teises į žemę ir turtą, teises į pareigybes ir paslaugas, taip pat kitokias nedaiktines teises.

1140 m. savo traktate Gracianas surinko daug senovinių dekretų, susijusių su šiuo klausimu, ir išvedė iš jų daug platesnį už anksčiau taikytą principą. Cituodamas dekretus dėl „užgrobimo" (iškeldinimo (ejectment)) kaip gynybos argumentus teismo procesuose prieš vyskupus ir abatus, Gracianas pateikė konkretų kazusą ir jį gvildeno remdamasis „klausimų" principu. Jo pirmasis klausimas buvo toks: „Ar turi būti atstatytos teisės tų, kurių [valda] buvo užgrobta, kad ir kas jie būtų?" Atsakymas buvo teigiamas. Jį pagrįsdamas Gracianas tvirtino, kad bet koks asmuo (ne tik vyskupas ar abatas) turi teisę susigrąžinti viską, kas buvo iš jo atimta jėga ar apgaule – teises ir įgaliojimus, žemę ir turtą, ir kad tai galioja ne tik pirminio skriaudėjo, bet ir vėlesnių turėtojų atžvilgiu. Graciano norma buvo vadinama *canon redintegranda* („restitucijos norma"); vėlesni glosatoriai *canon redintegranda* aiškino ne tik kaip gynybos argumentą prieš kitą šalį, bet ir kaip savarankišką ieškinį, *actio spolii*, arba „ieškinį dėl užgrobimo" (action of spoliation)[57].

Henrikas II ir jo teisininkai anglų teisėje padarė tai, ką Gracianas padarė kanonų teisėje. Jie sukūrė ieškinį asmeniui, pažeidusiam valdymo teisę, ir šis ieškinys visiškai nepriklausė nuo nuosavybės teisės, todėl šio ieškinio kontekste netgi atsakovo nuosavybės teisė nesuteikdavo teisinės gynybos. Šitaip vasalas buvo teisiškai ginamas nuo savo senjoro, prievarta užgrobusio jo žemę. Kartu Henrikas ir jo teisininkai šią ieškinio formą pritaikė atgauti ne tik žemės valdai, bet ir kilnojamajam turtui, nedaiktinėms teisėms; be to, ši ieškinio forma buvo nukreipta ne tik prieš valdos užgrobimą jėga, bet ir prieš užgrobimą apgaule, taip pat prieš vėlesnius [užgrobtos] valdos turėtojus. Ieškovas turėdavo tik įrodyti, kad anks-

čiau turėjo valdą ir ji buvo iš jo neteisėtai atimta. Tai buvo asizas dėl naujo nusavinimo, priimtas 1166 m.; kiekvienoje Vakarų Europos šalyje jis turėjo savo analogus.

Valdymo sąvokos išplėtimas, t. y. tai, kad ši sąvoka dabar apėmė ne tik žemės ir turto valdymą, bet ir teisių valdymą, ir teisinės apsaugos priemonių sąvokos išplėtimas, t. y. tai, kad ši sąvoka dabar apėmė net valdos sugrąžinimą iš tikrojo savininko, reiškė, kad subtiliai, tačiau lemtingai keičiasi pati valdymo sąvoka. Šiai pakitusiai sąvokai žymėti buvo surastas naujas žodis net tik Anglijoje, bet ir visoje Vakarų Europoje: saizina (lot. *saisina*). Saizina buvo daugiau negu faktinis žemės valdymas ar faktinė turto kontrolė; tai buvo *teisė* valdyti žemę ir kontroliuoti turtą, teisė „turėti" žemę, kilnojamąjį turtą ir nedaiktines teises; galėjo būti pareigų, laisvės, patronato teisės, įvairiausių rūšių feodalinių prievolių saizina. Šitokią teisės apimtį iš dalies apibrėžė jos apsaugą garantuojančios teisinės priemonės, būtent „valdymo teisės atstatymo" priemonės, viena iš kurių – naujo nusavinimo – nuosavybės klausimą faktiškai pavertė teisės pažeidimo klausimu. Kad „saizina" reiškė daugiau negu fizinis valdymas ir kontrolė, akivaizdu iš to, kad ieškovas, iškeliavęs į šventąsias vietas, remdamasis įsakomuoju raštu dėl naujo nusavinimo, galėjo atgauti savo saiziną iš to asmens, kuris užėmė jo žemę jam iškeliavus. Tai buvo vadinama *saisina animo* („mentaline saizina"), kuri buvo atskirta nuo *saisina corpore* („fizinės saizinos").

Romėnų teisėje nebuvo europietiškosios „saizinos" sampratos atitikmens. Artimiausias analogas buvo „valdymas", kuris romėnų teisėje buvo suprantamas tik kaip faktas arba kaip veiksmas ir pats savaime, išskyrus retas išimtis, nesuteikdavo jokių teisių. Teisių į žemę ir turtą, taip pat teisės juos valdyti šaltinis romėnų teisėje buvo nuosavybės teisė; be nuosavybės teisės arba be teisių, kylančių iš šios teisės (kaip nuomos atveju), valdymas geriausiu atveju neutralus, o blogiausiu – neteisėtas. O Europoje ir bažnytinės, ir feodalinės nuosavybės santykiuose nuosavybės teisė paprastai būdavo padalyta – dažnai daugeliui šalių. „Saizinos" koncepciją europiečiai sukūrė tam, kad patenkintų teisėto valdytojo reikmes tuo atveju, kai jis savo valdymo teisės negalėdavo kildinti

iš nuosavybės teisės. Anglijoje, Normandijoje, Sicilijoje, Prancūzijoje, Vokietijos kunigaikštystėse ir kitose srityse ieškinys dėl naujo nusavinimo viena ar kita forma teisėtam valdos turėtojui, taip pat tam asmeniui, kuris turėjo valdymo teisę, suteikdavo teisę atgauti saiziną iš ją neteisėtai atėmusio asmens.

Asizas dėl naujo nusavinimo, pasak po 90 metų rašiusio Bractono, „sugalvotas ir išrastas bemiegėmis naktimis", buvo vienas efektyviausių Henriko II išrastų teisinių mechanizmų, leidusių iš baronų teismų atimti ginčų dėl žemės jurisdikciją. „Žemės nuosavybė gali būti feodalinių teismų objektu; tačiau karalius savo įsakomaisiais raštais ir kaimynų apklausa pats saugos kiekvieną laisvos žemės valdos saiziną."[58]

Henrikas tuo neapsiribojo. Jis išleido štai kokį dekretą: jei asmuo kreipiasi į feodalinį teismą, ginčydamas kito asmens saiziną savo nuosavybės teisės pagrindu, tai atsakovas gali perkelti bylą į karaliaus teismą, kur byla nagrinėjama apklausiant dvyliką „patvirtinančiųjų" (*recognitors*); šitaip būdavo išvengiama feodalinio teismo, pagrįsto dvikova, taip pat iškilmingesnės ir sudėtingesnės teismo procedūros, vadinamojo „didžiojo asizo" (the grand assize), kuri buvo taikoma siekiant nustatyti nuosavybės teisę nepriklausomai nuo saizinos teisės klausimo.

Šiais ir kitais dekretais Henrikas II įtvirtino principą, kad joks asmuo negali būti patrauktas į teismą dėl jo laisvos žemės valdos be karaliaus įsakomojo rašto. Remdamasis valdymo asizais, ieškovas saizinos klausimą galėjo kelti karaliaus teisme; o remdamasis didžiuoju asizu atsakovas, kurio saizina buvo ginčijama, karaliaus teisme galėjo kelti teisės klausimą. Pasak žymaus anglų teisės istoriko prancūzo, „Henrikas II pasinaudojo saizinos ir [nuosavybės] teisės perskyra – romėnų ir kanonų teisės perskyra, – kad atimtų valdžią iš baronų"[59].

Taigi didelė nuosavybės teisės ir deliktų teisės dalis, anksčiau buvusi vietinio papročio objektu, tapo karališkosios teisės objektu, o didelė vietinės baudžiamosios teisės dalis buvo „rojalizuota" panaudojant prisiekusiųjų, pateikiančių kaltinimą, mechanizmą. Kaip tik šis Henriko II karaliavimo metais įgyvendintas istorinis karaliaus jurisdikcijos išplėtimas žymi anglų bendrosios teisės išta-

kas, nors pati frazė „anglų bendroji teisė" atsirado vėliau. Iš tikrųjų XII ir XIII a. frazė „bendroji teisė" (*jus commune*) pirmiausia buvo kanonų teisės sąvoka: ji žymėjo tą kanonų teisės dalį (svarbiausiąją dalį), kuri buvo taikoma viso krikščioniškojo pasaulio bažnytiniuose teismuose ir priešpriešinama vietiniam kanoniškajam papročiui (vadinamajai *lex terrae*, „krašto teisei"), taikytam konkrečiose vietovėse. Romėnų teisė dar buvo vadinama *jus commune*, nes ji buvo traktuojama kaip visur galiojančių teorinių principų ir normų visuma. Tačiau tai, kad šios frazės nebuvo anglų teisėje ir kad vėliau ji buvo perimta iš kanonų teisės, o galimas daiktas, iš romėnų teisės ar net iš vienos ir iš kitos, ne užgožia, bet veikiau išryškina lemiamą dalyką – Henrikas II sukūrė anglų bendrąją teisę, leisdamas įstatymus, reguliuojančius teisminės apsaugos mechanizmus, susijusius su karaliaus teismų jurisdikcija.

Anglų bendrosios teisės mokslas

Ne tik sutapimas yra toji aplinkybė, kad kartu su teisinės terminijos ir teisinės praktikos revoliucija, vykusia Henriko II karaliavimo metu, pasirodė tuo pačiu metu parašytas pirmasis sistemiškas traktatas, skirtas anglų bendrajai teisei. Tai buvo Glanvillio *Traktatas apie Anglijos karalystės įstatymus ir papročius* (*Tractatus de Legibus et Consuetudinibus Regni Angliae*). Faktiškai ši knyga apibendrino Henriko II teisės reformas.

Akivaizdu, kad šį traktatą – kuris paprastai datuojamas apytikriai 1187 m., t. y. manoma, kad jis pasirodė praėjus dešimčiai metų po kitos svarbios (bet ne tokios sistemiškos) anglų teisės knygos *Iždininko pokalbis* (*The Dialogue of the Exchequer*), – parašė ne Glanvillis, buvęs justiciarijumi Stepono ir Henriko II karaliavimo metais, bet veikiausiai jo sūnėnas Hubertas Walteris, 1193 m. tapęs Kenterberio arkivyskupu ir valdęs Angliją nuo 1193 iki 1198 m., kai Ričardas I buvo kryžiaus žygyje. Tikimybė, kad šio traktato autorius buvo aukštas bažnytininkas – Hubertas Walteris buvo ne tik arkivyskupas, bet ir popiežiaus legatas, – pagrindžia požiūrį, kad formavimosi periodu anglų teisei didelę įtaką darė bažnyčios teisinės idėjos.

Tačiau knygoje apie kanonų teisę nekalbama. Autorius bažnytininkas daugiausia tenkinasi tuo, kad apibendrina anglų karališkąją teisę – teisę kaip skirtingą nuo administravimo ir karališkąją teisę kaip skirtingą nuo vietinės, feodalinės ir bažnytinės teisės. Šis faktas labai svarbus ne tik teisiniu, bet ir politiniu požiūriu. Pirmieji traktato sakiniai yra tokie:

„Karaliaus valdžia turi būti ginama ne tik ginklais nuo maištininkų ir tautų, sukylančių prieš karalių ir karalystę; reikia ją papuošti įstatymais, valdančiais paklusnius ir taikingus žmones; [reikia], kad karo ir taikos metu mūsų šlovingasis karalius galėtų taip sėkmingai vykdyti savo pareigas, jog, teisinga ir tvirta ranka triuškindamas nežabotų ir nevaldomų žmonių išdidumą ir rodydamas gailestingumą nuolankiesiems ir silpniesiems pagal teisybę, jis visada nugalėtų karuose su savo priešais ir būtų visada nešališkas savo valdinių atžvilgiu."[60]

Taigi „Glanvillis" karaliaus įstatymus, kaip jo valdžios pamatą, prilygino jo armijoms. Šitaip jis pateisino karaliaus valdžią. Toliau traktate pateikiami Henriko II įstatymai, vadinami „karaliaus geradarystėmis, dovanotomis savo liaudžiai, patarus jo magnatams". Šitaip buvo pateisinama karaliaus įstatymų leidžiamoji valdžia, o jo įstatyminiams aktams suteikiamas pastovumas kaip „Anglijos įstatymų ir papročių" daliai.

Šiuo požiūriu buvo labai svarbi pati raštiška traktato forma. Ta aplinkybė, kad karališkoji teisė buvo pateikta raštišku pavidalu, jai suteikė tam tikro didingumo, o gal net ir šventumo. Be to, raštiška forma suteikė teisei tam tikro tvarumo, tam tikro pastovumo. Kita vertus, šitaip buvo padėtas pamatas tolesniam teisės tikslinimui ir jos sklaidai, vadinasi, ir jos organiškai kaitai. Bractono traktato, parašyto kitų 70 metų laikotarpiu, pagrindas buvo Glanvillio traktatas.

Galiausiai, Glanvillio traktato svarbiausias objektas buvo procedūra ir ypač įsakomieji raštai. Šis traktatas savo mokslingumu nė iš tolo neprilygo Graciano veikalui. Politinės teorijos užuomazgų esama traktato pradžioje, bet labai greitai autorius visą savo energiją nukreipia atkurti įvairių tipų įsakomiesiems raštams, o argumentai, pagrindžiantys jų pranašumą, dėstomi tik retkarčiais.

Kodėl autorius taip elgiasi? Bent jau iš dalies atsakymas galėtų būti toks: karaliaus teisinės valdžios pagrindas buvo jo nustatytos konflikto sprendimo procedūros, kurios buvo daug tikslesnės, daug sudėtingesnės, daug racionalesnės už vietinių ir feodalinių teismų procedūras. Karalius dar neturėjo galimybės kaip įstatymus leisti daugelį sutarčių, nuosavybės, deliktų, baudžiamosios teisės materialinių normų, jau nekalbant apie tokius dalykus kaip šeimos ir paveldėjimo teisė, priklausiusi išimtinei bažnyčios kompetencijai. Bet karalius pirmą kartą įkūrė iš profesionalių teisėjų sudarytą centrinį teismą, nagrinėjusį bylas visoje šalyje, o teismo procesas prasidėdavo nuo karaliaus kanclerio sudaromų įsakomųjų raštų. Į pirmą vietą iškeldama įsakomuosius raštus, Glanvillio knyga kūrė istoriją, nes įsakomieji raštai, apibrėždami tam tikrų tipų teisminės apsaugos mechanizmus, taikomus tam tikrų tipų teisės pažeidimams, patys savaime kūrė tai, ką anglų istorikas J. E. A. Jolliffe'as pavadino „teisės mokslo revoliucija"[61].

Procedūros akcentavimas svarbus ne tik kaip karaliaus valdžios išraiška, bet ir kaip karaliaus valdžios apribojimas. Karalius labai išplėtė savo jurisdikciją susiaurindamas tiek feodalinių, tiek bažnytinių teismų jurisdikciją; bet jo nustatytos karaliaus jurisdikcijos įtvirtinimo sąlygos buvo aiškiai apibrėžtos, todėl galėjo ją ir apriboti. Karaliaus jurisdikciją apibrėžė teisinės gynybos priemonių sistema, taip pat tam tikros jų realizavimo procedūros. Taigi, vėl tariant Jollife'o žodžiais, „apibrėžtumo augimas" kaip valdžios apribojimo priemonė, taikyta bažnytinei ir feodalinei valdžiai, kartu buvo taikoma ir karaliaus valdžiai.

Nei Henriko II įstatymuose, nei Glanvilliui priskiriamame traktate neginama nei absoliutinė karaliaus valdžia, nei karaliaus visagalybė, kaip Sicilijos karaliaus Rodžerio II įstatymuose. Priešingai, karaliaus jurisdikciją grįsdamas įsakomaisiais raštais, Glanvillis apriboja šią jurisdikciją. Pasak Maitlando, įsakomųjų raštų viršenybė yra teisės viršenybė. Žinoma, karaliui nebuvo galima sukliudyti uzurpuoti valdžią ir peržengti ribas, kurias nusistatė jis pats; tačiau šitaip elgdamasis jis būtų susilpninęs visuomenės pasitikėjimą teisėtumu, kuriuo buvo pagrįstas jo valdžios teisėtumas, ir padidinęs tikimybę, kad jam teks griebtis tokios

neveiksmingos savo valdžios išsaugojimo priemonės kaip jėga. Tai implikuoja Glanvillio traktate pateikta dvejopo karaliaus valdžios pobūdžio analizė: 1) karaliaus valdžiai reikia ginkluotos jėgos nuslopinti maištininkams ir atremti priešams svetimšaliams, 2) jai reikia teisingų įstatymų valdyti taikingiems valdiniams. Po dviejų kartų Glanvillio koncepcija buvo daug detaliau išskleista ir pagrįsta Bractono *Traktate apie Anglijos įstatymus ir papročius*. Bractonas savo traktatą irgi pradeda panašiais žodžiais: „Gerai karaliaus valdžiai reikalingi du dalykai – ginklai ir įstatymai". Tačiau toliau jis sako, kad pati karaliaus valdžia yra kilusi iš teisės – kaip tik *lex* lemia tai, kad karalius yra *rex*, – o jei jis valdo tik remdamasis ginklo jėga, jis nustoja būti karaliumi.

Normandija

Normandijos kunigaikštystė yra savotiškas raktas, padedantis suprasti XI a. pabaigos ir XII a. pradžios Vakarų civilizacijos vieningumą.

Apytikriai tuo metu, kai normanai užkariavo Angliją, Normandijos kunigaikščiai Europos kontinente jau buvo sukūrę pirmąją didelę, centralizuotą teritorinę politiją. Visoje didžiulėje kunigaikštystėje – apytikriai tokio pat dydžio, kaip visos anglosaksų politijos kartu sudėtos, ir keliskart didesnėje už Prancūzijos karaliaus valdomas teritorijas – nė vienas feodalas be kunigaikščio leidimo negalėjo pasistatyti pilies. Kiekvienas feodalas turėjo atlikti karinę tarnybą kunigaikščio armijoje. Kunigaikštis savo valdose turėjo ne tik monetų kalimo monopolį, bet ir kunigaikščiui tarnaujančių pareigūnų, vadinamųjų *vicomtes* („vicegrafų" arba „vikontų" – anglų vadinamų „šerifais"), tinklą, o tie pareigūnai kontroliavo vietinę valdžią, buvo vietinių karinių junginių vadai, saugojo pilis, rinko mokesčius ir vykdė teisingumą. Be to, savo teritorijoje kunigaikštis buvo bažnyčių valdovas; jis turėjo teisę skirti vyskupus ir abatus ir pirmininkauti provincijos sinodams. Kaip rašoma veikale *Normanas anonimas (Norman Anonymous,* XII a. pradžia), jis buvo sakralinis valdovas, Kristaus vietininkas[62].

Normandijos kunigaikštystės istorija, ir ypač teisės istorija, kaip ir normanų Sicilijos karalystės istorija, nepatraukė šiuolaikinių istorikų dėmesio, nes pati kunigaikštystė jau XIII a. nustojo būti savarankiška politija. Nacionalistinės istoriografijos epochoje tos šalys, kurioms galiausiai „nepavyko", buvo arba užmirštos – kaip normanų Sicilija, – arba buvo traktuojamos kaip kokios nors kitos šalies istorijos dalis – Normandijos atveju kaip galiausiai ją nukariavusios Prancūzijos istorijos dalis arba kaip Anglijos, kurią Normandija iš pradžių nukariavo pati, istorijos dalis.

Tuo tarpu normanų teisiniai institutai labai paveikė ir anglų, ir prancūzų teisę. Negana to, normanų ir anglų bei normanų ir prancūzų teisinių institutų sąveika liudija, kad Europos tautų pamatinės teisinės sąvokos, vertybės ir teisiniai procesai buvo esmingai panašūs ir vieningi.

Apsigyvenę Normandijoje 911 m., valdovai normanai, pradedant kunigaikščiu Rolonu, perėmė frankų valdymo institutus ir pasireiškė kaip aukščiausio rango administratoriai. Kartu su kitais teisiniais institutais normanai perėmė ir apklausos institutą – tai buvo davusių priesaiką vietinių gyventojų apklausa, vykdoma centro paskirtų pareigūnų. Uždavinėję klausimus pareigūnai galėdavo reikalauti duomenų apie ūkį, žinių apie įtariamus nusikaltėlius arba nuomonės apie tai, ar kaltinimai, keliami įtariamiesiems, yra pagrįsti. Netrukus po Anglijos užkariavimo valdovai normanai Anglijoje pradėjo praktikuoti įvairių rūšių prisiektinę apklausą; pati garsiausia – 1086 m. žemės surašymas (Domesday tax census). Be to, normanai Anglijoje įvedė savo ankstesnę praktiką – specialių teisėjų siuntimą pirmininkauti vietinių teismų posėdžiams; be to, abiejose politijose jie sukūrė naują centrinių finansinių įstaigų sistemą.

Paskutiniame XII a. trečdalyje teisiniai institutai buvo iš pagrindų pakeisti ne tik Anglijoje, bet ir Normandijoje. Abiejose šalyse subrendo keliaujančiųjų teisėjų, teisminių įsakomųjų raštų, prisiekusiųjų teismų ir valdymo asizų sistemos. Abiejose šalyse karališkasis (kunigaikštiškasis) „aukštasis" teisingumas buvo atskirtas nuo feodalinio ir vietinio „žemojo" teisingumo. Abiejose šalyse civilinės bylos karaliaus (kunigaikščio) teismuose būdavo

inicijuojamos laiško (įsakomojo rašto) iš karaliaus kanceliarijos. Pasak Charleso Haskinso (žymiausio komparatyvisto, XII a. normanų ir anglų teisės specialisto), Normandija paveikė Angliją labiau negu Anglija Normandiją. Atrodo, kad „įsakomasis raštas dėl teisės" (the writ of right) Normandijoje ir Anglijoje atsirado vienu metu, valdant Henrikui I. Tačiau Normandijoje pirmiausia atsirado Henriko II „įsakomieji raštai dėl valdymo" (possessory writs) ir prisiekusiųjų (mažosios kolegijos), šaukiamų atsakyti į jiems užduodamus klausimus, institutas[63].

Normandijos patyrimui Haskinsas iš dalies priskiria ir Henriko II karaliavimo metu atsiradusį Anglijos iždą, nors jis nesiryžta tvirtinti, kur, Anglijoje ar Normandijoje, iždas atsirado anksčiau. Be to, beveik tuo pačiu metu abiejose šalyse Henrikas I įvedė panašias teisėjų ir beilifų pareigybių sistemas. Tačiau laiko matmuo nėra labai svarbus. Pasak Haskinso, „Anglijos prisiekusiųjų teismas, nagrinėdavęs karines bylas ir įsteigtas 1166 m., atsirado anksčiau negu jo analogas Normandijoje (1172 m.), Asizas dėl ginklų (Assize of Arms) ir įsakas dėl Saladino dešimtinės buvo pirmą kartą paskelbti karaliaus kontinentinėse valdose. Šių įsakų priėmimo eiliškumas galėjo būti atsitiktinis dalykas, nes Henriko temperamento žmogui mažai rūpėjo, kur pirmiausia eksperimentuoti, bet jo kuriamos didelės valstybės valdymo sistemos nebuvo įmanoma sukurti, nepasinaudojus viename regione įgytu patyrimu ir nepritaikius jo kitame regione[64].

Įsidėmėtiname normanų teisės vadovėlyje, išleistame Normandijoje, parašytame apytikriai 1200 m. ir pavadintame *Très ancien coutumier de Normandie* (*Labai senos Normandijos paprotinės teisės vadovas*), aprašoma teisės sistema, labai panaši į teisės sistemą, prieš dešimtmetį aprašytą Glanvillio traktate *Apie Anglijos įstatymus ir papročius*[65]. Jeigu koks nors asmuo 1190 m. ar 1200 m. Anglijoje buvo teisininkas, jis galėjo nesunkiai persikelti į Normandiją ir šioje šalyje verstis teisininko praktika, nesimokydamas iš esmės nieko naujo. Thomasas Brownas, du ar tris dešimtmečius buvęs Sicilijos iždo baronu, o po to kitus du ar tris dešimtmečius Anglijos iždo baronu, galėjo persikelti dirbti į Normandijos kunigaikštystės iždą ir nesusidurti su dideliais netikėtumais; panašiai ir teisė-

jas normanas iš Palermo teismo galėjo pereiti dirbti į Vestminsterio arba Kajeno teismą, esmingai nekeisdamas kvalifikacijos.

Traktato *Très ancien coutumier de Normandie* 7 skyriuje aprašomas prisiekusiųjų teismas, kuris turi būti sušauktas spręsti gin-čams dėl saizinos. Šis teismas buvo sudarytas iš 12 laisvųjų žmonių, kaimynų, nesusijusių nė su viena šalimi. 73 skyriuje pateikiamas įsakomojo rašto dėl naujo nusavinimo pavyzdys; šis raštas praktiškai sutampa su įsakomuoju raštu, patvirtintu Anglijoje Klarendono asizo 1166 m.: „Karalius ar jo senešalas sveikina tokios ir tokios vietovės šerifą. Įsakyk, kad H. nedelsiant grąžintų R. jo sklypo saiziną..., kurią jis [tada ir tada] turėjo... ir kuri vėliau buvo neteisėtai ir be sprendimo iš jo atimta".

Praėjus keleriems metams po to, kai buvo parašytas traktatas *Très ancien coutumier*, Normandijos kunigaikštystę užkariavo Prancūzijos karalius Pilypas II ir ją prijungė prie jo sukurtos Prancūzijos imperijos. Per kitus du dešimtmečius Pilypas kai kuriuos pamatinius normanų teisės institutus perkėlė į karališkąją Prancūzijos teisę; pavyzdžiui, buvo perimti svarbūs normanų administracinės ir teismų sistemos bruožai. Taigi Normandijos kunigaikštystė, tiesiogiai darydama įtaką ir Anglijai, ir Prancūzijai, lemtingai paveikė Vakarų teisės tradicijos formavimąsi.

Prancūzija

Rolando giesmė, parašyta Pirmojo kryžiaus žygio metu (1099), pažadino prancūzų – *franci* – patriotizmą pavaizduodama jų heroizmą, pamaldumą ir užuominomis apie *la douce France*. Tačiau tuo metu Prancūzijos kaip politinio junginio veikiausiai dar nebuvo. Prancūzijos karalius šeimininkavo mažiau negu dvidešimtadalyje tos teritorijos, kurioje gyveno burgundai, pikardiečiai, normanai, bretonai, gaskonai, provansiečiai ir daug kitų svarbiausių klanų („kamienų"), sudariusių lėtai atsirandančią prancūzų naciją. Karalius valdė tik sritį, vadinamą Il de Fransu, t. y. sritį, išsidėsčiusią aplink vyskupijų centrus Paryžių ir Orleaną, daugiausia sudarytą iš paveldimų karaliaus domenų. Likusioji dalis tos teritorijos, kuri vėliau tapo Prancūzija, buvo pasidalijusi į kunigaikš-

tystes, grafystes ir įvairiausių rūšių senjorijas, kurių daugelis, bent jau teoriškai, buvo karaliaus lenai, bet faktiškai visos šios sritys buvo visai nepriklausomos. Iš pustuzinio kunigaikščių paminėtini Normandijos, Akvitanijos, Bretanės ir Burgundijos kunigaikščiai; iš daugybės grafų paminėtini Flandrijos, Anžu, Tulūzos, Blua, Manšo, Barselonos grafai. Kai kurie magnatai – pavyzdžiui, Normandijos kunigaikštis ir Flandrijos grafas – turėjo daug daugiau valdžios, turto ir teritorijos už Prancūzijos karalių.

Daugiau nei prieš šimtą metų, 987 m., mirė paskutinis Vakarų frankų Karolingų dinastijos karalius Liudvikas V, kurio įpėdiniu tapo Hiugas Kapetas („imperatoriaus" titulas tuo metu atiteko Rytų frankų valdovams). Kapetingų dinastija sugebėjo padaryti tik vieną dalyką – kontroliuoti savo vasalus, gyvenusius karaliaus domene. XII a. karaliams pradėjo sektis, ir Liudvikas VI (1108–1137) bei Liudvikas VII (1137–1180) įvedė sudėtingesnius valdymo ir teisės institutus. Be to, jie išplėtė savo teritoriją protingomis santuokomis, nors pati diplomatiškiausia santuoka – Liudviko VII santuoka su Eleonora Akvitaniete – po penkiolikos metų baigėsi skyrybomis, ir Eleonora savo didelį kraitį – Akvitaniją ir Gienę – perdavė kitam „prancūzui" Henrikui Plantagenetui, Normandijos kunigaikščiui, Anžu ir Meno grafui, netrukus tapusiam Anglijos karaliumi Henriku II.

Pirmasis didis Prancūzijos karalius, Prancūzijos valstybės įkūrėjas ir prancūzų karališkosios teisės pradininkas buvo Pilypas II (1180–1223), kurį vėlesnės kartos pavadino Pilypu Augustu. Santuokinėmis sąjungomis, užkariavimais ir ypač pergale prie Buvino (1214 m.) prieš Anglijos karalių Joną Bežemį, imperatorių Otoną IV ir Flandrijos grafą Feraną Pilypas faktiškai sukūrė Prancūzijos imperiją. Be karališkojo domeno, t. y. pačios *Francia*, kuri plėsdamasi, be Il de Franso, apėmė Šampanę, Blua, Burgundiją, Neverą ir šiaurės rytų feodus, nusidriekiančius iki Lamanšo, Pilypo jurisdikcija apėmė ir Normandijos, Akvitanijos, Bretanės, Anžu ir Tureno kunigaikštystes bei grafystes arba jų dalį, o visos tos teritorijos buvo atsikariautos iš Anglijos karaliaus Ričardo (1189–1199) ir karaliaus Jono Bežemio (1199–1216). Pilypo nuopelnas

buvo tas, kad jis sukūrė vieningą politinę ir teisinę struktūrą, apėmusią ne tik jam priklausiusias paveldimas teritorijas, bet ir teritorijas, kurias jis įsigijo karu ir politinėmis priemonėmis. Pilypas II Prancūzijai davė tai, ką viena karta anksčiau Anglijai davė Henrikas II ir ką dviem kartom anksčiau Rodžeris II davė pietų Italijai.

Pilypo „imperija", kaip ir Anglijos karaliaus Henriko II bei Sicilijos karaliaus Rodžerio II „imperijos", buvo federacinė valstybė. Visos trys „imperijos" buvo sudarytos iš karalystės (Prancūzijos, Anglijos, Sicilijos) ir įvairių kunigaikštysčių, grafysčių bei senjorijų, kurios administraciniu požiūriu karalystei nepriklausė. Visose trijose „imperijose" įvairios jas sudarančios politijos – karalystės, kunigaikštystės, grafystės, senjorijos – išsaugojo tam tikrą autonomiją. Kiekviena iš sudedamųjų politijų turėjo savo valdovą; tai buvo pats karalius, karaliaus paveldimasis vasalas arba jo paskirtas pareigūnas. Kiekviena politija turėjo savo paprotinę teisę. Tačiau kartu karalius valdė visas įvairias politijas, įeinančias į jo valstybę, ir leido įstatymus, taikomus visose politijose, o karaliaus teismai turėjo tam tikro tipo bylų, sprendžiamų bet kurioje iš šių politijų, jurisdikciją.

Žinoma, Prancūzija nebuvo tokia vieninga kaip Anglija ar Sicilija ar net buvo daug nevieningesnė už visą Henriko II valdytą teritoriją arba visą Rodžerio II valdytą teritoriją. Tai aiškintina keliais tarpusavyje susijusiais faktais. Prancūzijos teritorija buvo daug didesnė; galimas daiktas, kad joje gyveno keturis ar penkis kartus daugiau žmonių negu Anglijoje ar pietų Italijoje. Jos vienijimo procesas prasidėjo vėliau. Joje nebuvo stiprios karaliaus valdžios tradicijos ir stipraus anglosaksų teisinio jausmo, viena vertus, ir didelio normanų administracinio talento, kita vertus. Prancūzijos karaliai, galimas daiktas, nepasižymėjo kraštutiniu valdovų normanų žiaurumu ir jų polinkiu į prievartą. Galiausiai Prancūzijoje vyravusios feodalinės ekonominės sistemos forma irgi buvo palanki politiniam pabirumui, nors sunku pasakyti, kas šiuo – kaip ir kitais – atveju buvo priežastis, o kas – padarinys.

Nepaisant to, dviem paskutiniaisiais XII a. ir dviem pirmaisiais XIII a. dešimtmečiais Prancūzijoje prasidėjo sparti valdymo ir tei-

sės institutų raida, analogiška Anglijoje ir Sicilijoje anksčiau prasidėjusiai tų pačių institutų raidai.

Pilypo Augusto asmenybė

Pilypas II, vienintelis Liudviko VII sūnus, nuo pat gimimo buvo auklėjamas kaip būsimasis karalius[66]. Jis tapo savo tėvo įpėdiniu 1180 m., turėdamas penkiolika metų. Per pirmuosius kelerius karaliavimo metus jis sužlugdė didžiūnų sąmokslus prieš jį, ypač Šampanės didžiūnų, iš kurių buvo kilusi jo motina, sąmokslą. Jo santuoka (1180 m.) su Heno grafo Bolduino V dukterimi ir Flandrijos grafo Pilypo dukterėčia palaidojo sąmokslininkų planus. Savo diplomatiniu ir kariniu miklumu Pilypas sugebėjo įsitvirtinti, nors ir buvo jaunas. Be to, jis pasižymėjo bruožais, reikalingais visiems sėkmės lydimiems to meto valdovams.

Pirmąjį jo karaliavimo dešimtmetį ženklina netvarios politinės sąjungos su Flandrijos grafu Pilypu bei Anglijos karaliumi Henriku II ir sąjungos, nukreiptos prieš juos. Antrajame dešimtmetyje jis sudarė sąjungą su Vokietijos imperatoriumi (iš pradžių su Frydrichu Barbarosa, o po to su Henriku VI) prieš Anglijos karalių Ričardą I, o po to, XIII a. pradžioje, Pilypas užkariavo didžiąją dalį Anglijos karaliaus valdų Prancūzijoje – Normandiją, Meną, Tureną, Puatu ir Anžu. Pilypo karo menas ir valdžia pasiekė viršūnę Buvino kautynėse (1214 m.), kur prancūzų karinės pajėgos sutriuškino Flandrijos, Vokietijos ir Anglijos jungtinę kariuomenę.

Pilypo kaip administratoriaus ir įstatymų leidėjo talentai nenusileido jo politiniams ir kariniams talentams. Jis apsupo save žmonėmis, išmaniusiais teisę, kurie tapo jo patarėjais ir patikėtiniais. Paveiktas Normandijos, Anglijos ir Sicilijos normanų organizacinio genijaus, visose savo teritorijose – ypač po Normandijos užkariavimo 1203–1204 m. – jis sukūrė įvairius institutus, panašius į anglų ir normanų įsteigtus keliaujančiųjų teisėjų ir šerifų institutus. Kad išlaikytų kareivius samdinius, vis daugiau feodalinių prievolių jis pakeitė piniginiais mokesčiais. Jis įtvirtino dideles teises, leidusias jam valdyti baronus. Jis kiršino dvasininkus, feodalinius senjorus ir miestų valdžias, rodydamas ypač didelį

palankumą miestams, kuriems jis dovanojo žymią savivaldą, ir stambiems pirkliams, kuriems jis dovanojo prekybos privilegijas ir monopolius.

Visais šiais talentais, interesais ir politika Pilypas buvo panašus į kitus didžius karalius – įstatymų leidėjus, ypač į Sicilijos karalių Rodžerį II, Anglijos karalių Henriką II, Vokietijos imperatorių Frydrichą Barbarosą ir Flandrijos grafą Pilypą. Jis buvo panašus į šiuos žmones ir asmeniniais bruožais: pasak amžininkų, jis pasižymėjo didžiule fizine jėga, mėgo puotas, vyną ir moteris ir buvo nepailstantis medžiotojas ir fechtuotojas. Jis buvo dosnus savo draugams ir negailestingas savo priešams, jo karštas temperamentas derėjo su šaltu sugebėjimu jį kontroliuoti. Jis buvo ištikimas Romos katalikas. Nors jis pasitraukė iš Trečiojo kryžiaus žygio dėl vaido su Anglijos karaliumi Ričardu II, jis negailestingai nuslopino albigiečių ereziją. Jis buvo visada pasirengęs perimti kitų patyrimą, pritaikyti jį savo interesams, eksperimentuoti ir atnaujinti, kad tik pasiektų savo tikslus. Tai, ką Heinrichas Mitteisas vadina „šaltakraujiška savikliova ir išradingumu", buvo patys būdingiausi jo charakterio bruožai, būdingi ir kitiems XII a. ir XIII a. pradžios didiesiems monarchams.

Jo tikėjimas teise kaip valdžios instrumentu buvo ne mažesnis už tikėjimą teise kaip teisingumo instrumentu. Prieš mirtį savo sūnui Liudvikui jis patarė „būti teisingam aukštakilmiams ir žemakilmiams, vargšams ir turtingiesiems"[67].

Prancūzijos valstybė

Pilypas paveldėjo karaliaus teismą *(curia regis)*, kuris savo dvasia ir tradicija buvo iš esmės feodalinis[65]. Jis buvo sudarytas iš paveldimųjų magnatų ir karaliaus vasalų, ir bažnytininkų, ir pasauliečių, taip pat iš karaliaus dvaro pareigūnų, daugiausia parinktų iš baronų. Teismą sušaukdavo karalius. Teismas atliko mišrias patariamąsias, teismines ir įstatymų leidžiamąsias funkcijas. Karaliaujant Liudvikui VI ir Liudvikui VII, Sen Deni abatas Sugeris, žemakilmis dvasininkas, tapo vyriausiuoju karaliaus patarėju ir labai daug padarė, stiprindamas karaliaus dvaro pareigū-

nų galią ir silpnindamas paveldimųjų magnatų bei karaliaus vasalų galybę. Šią tendenciją Pilypas Augustas palaikė ir vėliau. Jam valdant iš karaliaus teismo buvo atimtos finansinės ir teisminės funkcijos, kurias perėmė karaliaus kanceliarija, tapusi šias funkcijas vykdančia ir kitų vyriausybės departamentų veiklą koordinuojančia įstaiga. Prancūzijos valdymo struktūrai Pilypas padarė – ar pradėjo daryti – tai, ką Henrikas II padarė Anglijos ir Normandijos, Rodžeris II – Sicilijos, Kalabrijos ir Apulijos valdymo struktūrai ir ką popiežiai XI a. pabaigoje padarė bažnyčios valdymo struktūrai. Tai, ką Pilypas pradėjo, užbaigė jo sūnus Liudvikas VIII (1223–1226) ir ypač jo anūkas Liudvikas IX (1226–1270).

Centrinės valdymo institucijos negalėjo būti įkurtos tol, kol karaliaus vyriausybinė valdžia negalėjo įsitvirtinti vietose per karaliaus atstovus, teritorijoje, pavaldžioje karaliaus jurisdikcijai. Toks centrinių ir vietinių valdymo institucijų junginys, pagrįstas valdžios delegavimu, buvo esminė vakarietiško tipo valstybės sudedamoji dalis. Antra esminė sudedamoji dalis, susijusi su pirmąja, buvo teisės sistema, kuria karaliaus atstovai galėjo vadovautis ir kuri juos saistė. Kaip tik ankstesniųjų Prancūzijos karalių nesugebėjimas vietose sukurti tokią teisės vadovaujamą ir teisės susaistytą deleguotą valdžią iki Pilypo Augusto laikų neleido formuotis Prancūzijos valstybei. Iki to laiko ne tik Prancūzijos kunigaikščiai ir grafai, bet ir smulkesnieji baronai neleisdavo karaliaus pareigūnams atvykti į jų valdas. Negana to, Prancūzijos karaliai negalėjo veiksmingai panaudoti kaimų ir grafysčių vietinių institucijų, kaip Anglijos karaliai, kadangi Frankų karalystėje vietinės savivaldos tradicija buvo ne tokia stipri kaip anglosaksų karalystėje, o todėl labiau pažeidžiama iš feodalinių baronų pusės.

Tokiomis aplinkybėmis Prancūzijos karaliai valdė tik savo domeną per savo vietininkus, vadinamuosius *provostus (prévôts)*, kurie karaliaus žemėse buvo administratoriai ir valdytojai, rinkdavę duokles, suiminėdavę ir teisdavę teisės pažeidėjus, šaukdavę riterius ir pan. Paprastai karūnai jie mokėdavo rentą („forfeit") už naudojimąsi savo teisėmis ir įgaliojimais, kurie vadinosi „ferma" *(ferme)* ir prilygdavo feodui, dažnai paveldimam. Kartais karalius siųsdavo inspektorius, turėdavusius kontroliuoti provostus. Ši sis-

tema buvo panaši į XI a. ir XII a. pradžioje Anglijoje vyravusią sistemą.

Pilypas II padidino inspekcijų skaičių ir sustiprino inspektorių autoritetą ir prestižą, įsteigdamas naują pareigybę – beilifo (*bailli*) (ši pareigybė buvo taip pat vadinama ir Henriko II valdomoje Normandijoje).

Sukurti naująją beilifo pareigybę Pilypą ir jo patarėjus paskatino anglų ir normanų beilifo ar šerifo pareigybės, įsteigtos Henriko II karaliavimo metu. Pilypas sąmoningai perėmė ir pakeitė šią instituciją, beilifams patikėdamas kai kurias administracines anglų ir normanų šerifų ir kai kurias teismines anglų ir normanų keliaujančiųjų teisėjų pareigas. Kaip ir anglų ir normanų šerifas, prancūzų beilifas galėdavo atstovauti karaliui, spręsdamas daug reikalų; jis gaudavo iš karaliaus instrukcijas, prižiūrėdavo jo finansus ir atsiskaitydavo jam. Kaip ir anglų ir normanų keliaujantys teisėjai, prancūzų beilifai būdavo deleguojami spręsti karaliaus teismo bylų, pavaldžių karaliaus jurisdikcijai (*cas royaux*), ir apskritai ginti karaliaus teisių ir prerogatyvų. 1190 m. karaliaus potvarkiu beilifams buvo įsakyta kartą per mėnesį šaukti asizus, kuriuose būtų nagrinėjami skundai (*clamores*), tariantis su keturiais patikimais vietiniais žmonėmis (*legales homines*, „teisiaisiais"). Bėgant laikui, kiekvienam beilifui buvo paskirta nuolatinė apygarda (bailwick), kurią jis valdydavo karaliaus vardu ir kurioje jis posėdžiaudavo kaip karališkasis teisėjas. Be to, po 1226 m. kai kuriose Prancūzijos srityse atsirado panaši į beilifo senešalo pareigybė; nuo beilifo senešalas skyrėsi tuo, kad buvo labiau nepriklausomas nuo karūnos. Beilifai ir senešalai paprastai būdavo parenkami iš smulkesniųjų karaliaus dvarui priklausiusių kilmingųjų; dažniausiai jie turėdavo teisinį išsimokslinimą; jie visada gaudavo algas, būdavo karūnos tarnautojai ir feodalinėje hierarchijoje užimdavo padėtį tarp kunigaikščių ir grafų.

Provostas, kaip ir anksčiau, valdė savo sritį, vykdydamas karaliaus įsakus ir teisingumą karaliaus vardu. Be to, jis teisdavo kartu su patarėjais – vietiniais gyventojais. Apeliacijos dėl kokios nors apygardos provosto teismo sprendimų būdavo paduodamos į beilifo teismą. Svarbiausios bylos būdavo perduodamos į pirmo-

sios instancijos beilifo teismą. Svarbiausiuose savo apygardos miestuose beilifas periodiškai šaukdavo asizus, o jam padėdavo vietinis provostas, vietiniai „teisieji", vietinė „notablių taryba" arba kai kuriose srityse – neprofesionalūs teisėjai (*homes jugeans*). Pajamos iš nagrinėjamų bylų – dideli mokesčiai, imami iš bylininkų, ir mokesčiai, skiriami bendruomenėms ryšium su teismo procesu, – atitekdavo karūnai ir tarpiniams senjorams.

Beilifų sistemos sukūrimas buvo prielaida atsirasti centrinei profesionaliai karaliaus teismo institucijai. Iki Pilypo II karaliaus teismas sprendė palyginti nedaug teismo bylų; nuo 1137 m. iki 1180 m. (pagal patikimus duomenis) buvo nagrinėtos tik 85 bylos, t. y. vidutiniškai mažiau nei 2 bylos per metus[69]. Dažniausiai tai buvo bylos dėl skundų, nukreiptų prieš stambų feodalinį senjorą, atsisakiusį vykdyti teisingumą arba priėmusį neteisingą sprendimą, arba bylos, kuriose buvo sprendžiami ginčai tarp bažnytinio senjoro ir miesto komunos, kuriai tas senjoras dovanojo laisvių chartiją. Paprastai pirmininkaudavo pats karalius. Teisėjai būdavo stambūs feodalai ir karaliaus pareigūnai, pakviesti dalyvauti teisme paties karaliaus. Dar neegzistavo joks centrinis karaliaus teismas, sudarytas iš profesionalų, atsakingų už karališkosios teisės sistemos taikymą ir formavimą.

Toks teismas atsirado XIII a. Iš pradžių keletą kartų per metus būdavo periodiškai šaukiamos karaliaus teismo *(curia regis)* teisminės sesijos, vadinamieji *parlements* (t. y. „diskusijos" arba „svarstymai"). Galiausiai, apytikriai po 1250 m., Paryžiaus parlamentas pradėjo posėdžiauti kaip nuolatinė teismo institucija, kurioje tarnaudavo etatiniai profesionalūs teisėjai, reguliariai pirmininkavę teismo posėdžiams, kuriuose būdavo nagrinėjamos civilinės ir baudžiamosios bylos, – kartais kaip pirmosios instancijos teismas, bet dažniausiai kaip teismas, nagrinėdavęs apeliacijas dėl beilifų teismų sprendimų arba, rečiau, apeliacijas dėl kunigaikščių, grafų ir kitų feodalinių senjorų teismų sprendimų. Bėgant laikui, karalius asmeniškai dalyvaudavo teismo posėdžiuose vis rečiau, o galiausiai visai nustojo dalyvauti. Paryžiaus parlamentas kaip aukščiausias karaliaus teismas Prancūzijoje išliko iki Prancūzijos revoliucijos.

Ankstyvojo moderniosios Vakarų valstybės raidos etapo būdingas bruožas kaip tik ir buvo centrinio karaliaus teismo Sicilijoje ir Anglijoje ir panašios institucijos Romos bažnyčioje įkūrimas. Šitokia institucija kartu buvo ir politinės valdžios (*imperium*) bei teisminės valdžios (*jurisdictio*) junginys, ir jų perskyra – jų politinis junginys, įkūnytas karaliaus valdžios, ir jų teisinė perskyra, įkūnyta karaliaus tarybos ir karaliaus teismo. Karališkojo teisingumo centralizavimas savarankiško profesionalaus teismo pavidalu Prancūzijoje vyko lėčiau negu Anglijoje ir Sicilijoje; Prancūzijoje lėčiau buvo kuriama ir periferinių karališkųjų teisėjų sistema. Tačiau galiausiai savarankiškų, nuolatinių karaliaus teismų sistemos sukūrimas nulėmė naują valstybės struktūrą, kurios vienas būdingiausių bruožų buvo teisingumo vykdymo sistemos, kaip visuomeninio, ekonominio ir politinio reguliavimo priemonės, vyravimas.

Karaliaus valdžios teisminis kišimasis į konkrečių [besibylinėjančių] šalių ginčus savo ruožtu rodė, kad esama galimos pritaikyti karališkosios teisės visumos, o vėliau buvo suprasta, kad šią teisės visumą laikas nuo laiko karalius turi papildyti ir keisti. Priešingai negu jo pirmtakai, Pilypas Augustas ir jo įpėdiniai, kurie buvo įstatymų leidėjai ta prasme, kad jiems buvo pripažinta teisė ir priskirta pareiga – o ir jie patys tarėsi turį tokią teisę ir pareigą – reguliariai leisti naujus įstatymus, XIII a. Prancūzijos karaliai vis dažniau leisdavo statutus *(établissements)* ir įsakus *(ordonnances),* atvirai keisdami jau egzistuojančią teisę. Daugelis tų naujų karaliaus įstatymų buvo susiję su nauja teisingumo administracine sistema. Galbūt garsiausias pavyzdys yra Liudviko IX įsakas, išleistas 1258 m., paskelbęs už įstatymo ribų teisminę dvikovą ir Paryžiaus parlamentą pavertęs apeliaciniu teismu. Kiti įstatymai karaliaus teisę kalti monetas išplėtė visoje šalyje, nustatė griežtesnę miestų kontrolę ir apskritai padidino karaliaus valdžios veiksmingumą. Kartais tokiuose karaliaus įstatymuose būdavo sakoma, kad jie leidžiami „visų gerovės labui" arba „bendrai karalystės naudai". Ši nuostata atsispindėjo kanonistų sukurtame karaliaus įstatymų leidžiamosios valdžios pagrindime, kurį išsakė garsusis Tomo Akviniečio teisės apibrėžimas, pagal kurį teisė yra

„[proto] priesakas bendrojo gėrio labui, paskelbtas to [asmens], kuris turi rūpintis bendruomene"[70].

Karališkojo teisingumo prancūziškoji sistema

Karališkojo teisingumo prancūziškosios sistemos raidą teisės istorikai dažnai traktuoja kaip beveik šimtmetį vėlavusią, palyginti su Anglijos karališkojo teisingumo sistemos raida. Jie pažymi, kad centrinis karaliaus teismas Anglijoje atsirado XII a. aštuntajame dešimtmetyje, o Prancūzijoje centrinis karaliaus teismas, Paryžiaus parlamentas, buvo įkurtas tik XIII a. šeštajame dešimtmetyje. Tačiau tai tas pat, kas lyginti obuolius su apelsinais. Paryžiaus parlamentas iš pradžių buvo apeliacinis teismas; jis nagrinėdavo apeliacijas dėl bylų, išnagrinėtų pirmosios instancijos teismų – žemesniųjų karaliaus provostų ir beilifų teismų arba kunigaikščių, grafų ar kitokių senjorų žemesniųjų teismų. O anglų karališkieji teisėjai, ir keliaujantieji, ir posėdžiaujantys Vestminsteryje, paprastai nagrinėdavo bylas kaip pirmoji instancija; bylą inicijuodavo įsakomasis raštas. Todėl XII a. Anglijos karaliaus jurisdikciją reikia lyginti su XII a. pavienių Prancūzijos kunigaikštysčių ir grafysčių – Burgundijos, Meno, Tulūzos – kunigaikščių ir grafų jurisdikcija, taip pat su karaliaus jurisdikcija karališkajame domene. (Prancūzijoje terminas „grafystė" žymi politiją, valdomą grafo, o ne angliškojo tipo grafystę, arba „shire".) Be to, anglų karaliaus jurisdikciją reikia lyginti su prancūziškąja karaliaus teisėjų – beilifų – sistema, 1190 m. sukurta Pilypo II; svarbiausias skirtumas buvo tas, kad beilifai nebuvo nei keliaujantys, nei centro teisėjai, o dirbdavo atskirose apygardose. Kita vertus, Liudviko IX laikų Paryžiaus parlamentas užsiimdavo tuo, kuo neužsiėmė Anglijos centrinis karaliaus teismas: jis reguliariai nagrinėdavo apeliacijas. Šio skirtumo nepaiso tie, kurie Anglijos teisės institucijų raidą laiko „ankstyva", o Prancūzijos – „atsilikusia".

Jeigu XII a. centralizuotą Anglijos teisingumo sistemą lyginsime ne su centralizuota Prancūzijos, kaip visumos, sistema, o su kokios nors didelės Prancūzijos kunigaikštystės teisingumo siste-

ma, pastebėsime aiškius jų panašumus. Įspūdingas pavyzdys yra Normandija, nes XII a. svarbių civilinių bylų nagrinėjimas, kurį atlikdavo kunigaikščio teisėjai, čia buvo labai panašus į svarbių civilinių bylų nagrinėjimą Anglijoje, atliekamą karaliaus teisėjų; Normandijos kunigaikštis atitiko Anglijos karalių. Tuo metu nei Normandijoje, nei Anglijoje nebuvo apeliacijų dėl tokių bylų sprendimo sistemos. Tik praėjus šimtmečiui, kai Prancūzijos karalius Liudvikas IX tapo ir Normandijos valdovu, bylų, nagrinėjamų centriniame Normandijos kunigaikščio teisme, sprendimai galėjo būti apskundžiami naujajam centriniam karaliaus teismui Paryžiuje.

Sukurdama hierarchinę sistemą teismų, turinčių sutvarkytą apeliacinę procedūrą, pagal kurią provostų teismų sprendimai būdavo apskundžiami beilifų teismams, o beilifų, kunigaikščių, grafų ar kitokių senjorų teismų sprendimai būdavo apskundžiami centriniam karaliaus teismui Paryžiuje, Prancūzija žymiai „pralenkė" Angliją, o ne buvo nuo jos „atsilikusi".

Žinoma, Anglijos karaliams būtų buvę visai neįmanoma sukurti apeliacijų sistemą, nes pagal Anglijos karaliaus teismų procedūrą tokios apeliacijos turėtų būti pateikiamos dėl prisiekusiųjų verdiktų, kurie buvo atsakymai „taip" arba „ne" (pagrįsti prisiekusiojo anksčiau įgytomis žiniomis) į karaliaus teisėjų klausimus, susijusius su faktais arba su fakto ir teisės mišiniu. Tokioms apeliacijoms artimiausias institutas anglų teisėje buvo kaltės įrodymo (attaint) procedūra, taikoma tik civilinių bylų atveju; pagal šią procedūrą ankstesnio prisiekusiųjų teismo sprendimui peržiūrėti būdavo šaukiamas 24 asmenų „didysis asizas" („grand assize"). Jei ankstesnis sprendimas būdavo pripažįstamas neteisingu, nukentėjusiajai šaliai būdavo grąžinama visa, ko ji dėl tokio neteisingo sprendimo buvo netekusi, o pirmųjų prisiekusiųjų turtas būdavo konfiskuojamas, patys jie būdavo įkalinami, jų žmonos ir vaikai išvaromi į gatvę, namai nugriaunami, vaismedžiai sunaikinami, pievos suariamos.

Prancūziškoji civilinių ir baudžiamųjų bylų teismo procedūra iš pradžių, t. y. XII a. ir XIII a. pradžioje, nelabai skyrėsi nuo angliškosios. Žinoma, ne centriniuose karaliaus teismuose, o centriniuose kunigaikštysčių ir grafysčių teismuose ir vietiniuose pro-

vostų ir beilifų karališkuosiuose teismuose teisėjai pirmininkaudavo iš neprofesionalų sudarytiems tribunolams. Teismo sprendimą priimdavo ne pirmininkaudavęs pareigūnas, o neprofesionalūs teismo nariai („suitors"). Šitoks teismo narių skirstymas į pirmininkaujantį pareigūną ir neprofesionalius [teisėjus] buvo kilęs – kaip ir anglų prisiekusiųjų teismas – iš frankų prisiekusiųjų apklausos. Pasikliovimas kaimo vietovių gyventojais, dalyvaujančiais teismo bylų nagrinėjime, buvo įtvirtintas Pilypo Augusto išleistų įstatymų, kuriais buvo įsteigti beilifų teismai. Sunorminti vietiniams papročiams buvo įsteigta ir „liaudies prisiekusiųjų" *(enquête par turbe)* institucija: būdavo šaukiama 12 asmenų, kurie normindavo papročius, o jų atstovas išreikšdavo jų vieningą nuomonę.

XII a. antroje pusėje ir vėliau prancūziškoji sistema buvo gerokai pakeista. Kaip parodė Johnas P. Dawsonas, prancūziškoji teismo procedūra tapo profesionalesnė ir sudėtingesnė[71]. Teisininkų profesionalų atsirado ne tik apeliacinės instancijos lygmenyje, bet ir provostų, beilifų, kunigaikščių ir grafų, net žemesnio rango senjorų teismuose. Galiausiai XIV ir XV a. ne tik Paryžiaus parlamentas, bet ir žemesniųjų teismų teisėjai teismo procese taikė raštišką procedūrą, panašią į procedūrą, nustatytą kanonų teisės: šalys apsikeisdavo raštiškais pretenzijų ir prieštaravimų išdėstymais; buvo naudojamasi raštiškais apklausų ir liudytojų slaptų prisiektinių parodymų protokolais; teismo sprendimas būdavo išdėstomas raštu, o išvados argumentuojamos. Šalys atsakinėdavo į viena kitai užduodamus klausimus. Tardytojų sprendimai būdavo protokoluojami. Egzistavo gausybė formalumų. Apeliacijos su nuorodomis į klaidas didžiulės apimties protokoluose iš žemesniųjų teismų būdavo siunčiamos į aukštesnius teismus, o galiausiai į Paryžiaus parlamentą. Dawsonas pažymi, kad žemesniųjų teismų nariai neprofesionalai palaipsniui išnyko, „išgąsdinti ir sugluminti vis sudėtingesnės procedūros"[72]. Profesionalūs pareigūnai vis labiau išstumdavo liaudies atstovus, nors *enquête par turbe* išliko.

Vėlesnio teisės vystymosi požiūriu galima pamatuotai tvirtinti, kad tas faktas, jog Prancūzijos karaliai iš pat pradžių perėmė kanonų teisės nustatytas procedūras ir sukūrė hierarchinę apeliacijų sistemą, kurios viršūnė buvo centrinis karaliaus teismas Pary-

žiuje, neigiamai paveikė vėlesnę prancūzų teisės istoriją ir kad tas faktas, jog Anglijos karaliai iš pat pradžių perėmė frankų tradicinę prisiekusiųjų teismo sistemą, teigiamai paveikė vėlesnę anglų teisės istoriją. Tačiau turint galvoje XII ir XIII a. egzistavusias sąlygas, prancūziškoji teismų ir teismo procedūros sistema turėjo daug pranašumų prieš tuo pačiu metu egzistavusią anglų sistemą tiek jos teisingumo bylininkams požiūriu, tiek karaliaus valdžios kaip visuomeninės tvarkos palaikytojos požiūriu.

Teisingumo bylininkams požiūriu, prancūziškoji teismo procedūra, kaip ir bažnytinių teismų taikoma procedūra, buvo sumanyta taip, kad leisdavo išryškinti visus su byla susijusius faktus ir ginčytinus klausimus, tuo tarpu angliškoji teismo procedūra buvo sumanyta taip, kad tuos faktus ir ginčytinus klausimus įsprausdavo į kiek galima siauresnius rėmus. Angliškoji bylos šalių pareiškimų ir prisiekusiųjų sprendimo – sprendimo, priimto be bylos nagrinėjimo – sistema buvo gerai pritaikyta tik tam tikro tipo byloms. Kaip tik šis trūkumas labiau nei kas kita privertė Anglijos kanclerį XIV a. pabaigoje ir XV a. įsteigti jurisdikciją, pagrįstą teisingumu, gynusią vargšus ir silpnuosius, teisiškai sunorminti pasitikėjimo santykius ir sukurti teismo nutarimų ir kitų nuo atsakomybės išlaisvinančių mechanizmų (skirtingų nuo „bendrosios teisės" nustatomo piniginių nuostolių atlyginimo) sistemą. Anglijos kancleris, beveik visada koks nors aukštas bažnytininkas, laikėsi kanonų teisės nustatytos procedūros – tokia pat buvo ir prancūzų karaliaus teismo procedūra, – pagal kurią liudytojai būdavo šaukiami į teismą, prisaikdinami ir apklausiami.

Visuomeninės tvarkos reikmių požiūriu galima teigti, kad prancūziškoji karališkosios teisės sistema Prancūzijoje nebuvo tokia veiksminga, kaip anglų karališkosios teisės sistema Anglijoje; iš dalies taip buvo todėl, kad Prancūzijos karaliui teko valdyti keturis ar penkis kartus daugiau gyventojų, ir jie buvo pasidalijię į daugelį besivaržančių politinių junginių. Daug prasmingiau svarstyti klausimą, ar XII ir XIII a. valdant Prancūzijos karaliams atsiradusi karališkosios teisės sistema buvo gerai pritaikyta maksimaliai įtvirtinti jų galią kovoti su netvarka, ar būtų buvę protingiau sukurti tokią karališkosios teisės sistemą, kuri būtų panašesnė į

angliškąją. Savąją beilifų sistemą Pilypas Augustas sukūrė iš dalies mėgdžiodamas angliškąją šerifų ir keliaujančiųjų teisėjų sistemą, bet valdant Liudvikui IX Paryžiaus parlamento apeliacinės jurisdikcijos bei su ja susijusios sudėtingos ir painios raštiškos procedūros atsiradimas galiausiai sumenkino liaudies dalyvavimo vaidmenį ir sukūrė savarankišką mokytų teisininkų sluoksnį, kuris bėgant laikui vis labiau tolo nuo gyventojų ir vis labiau korumpavosi. Bet ir šiuo atveju to, kas buvo padaryta valdant Liudvikui IX, nedera vertinti remiantis tuo, kas atsitiko valdant Liudvikui XIV. Turint galvoje XII ir XIII a., atrodo teisinga teigti, kad Prancūzijoje vyravusi karališkosios teisės sistema – jei ją lyginsime su Anglijoje vyravusia karališkosios teisės sistema – buvo labai veiksmingas įrankis, kuriuo pasinaudodamas karalius tvarkė šalies ekonominį ir visuomeninį gyvenimą, ir kad jei ši sistema buvo ne tokia veiksminga kovojant su nusikalstamumu, tai, galimas daiktas, buvo nulemta fakto, jog Prancūzijoje baudžiamoji jurisdikcija buvo labiau decentralizuota negu Anglijoje – ją labiau kontroliavo kunigaikščiai, grafai ir kiti senjorai, taip pat miestų komunos, – o tai nebūtinai buvo neigiamas reiškinys.

Prancūzų karališkosios teisės efektyvumą XIII a. lėmė jai būdinga subtili vietinio papročio ir teisinio išsimokslinimo dermė ir sudėtinga procedūra, pagal kurią teisinis išsimokslinimas būdavo taikomas vietiniam papročiui [aiškinti]. Teisinės procedūros ir teisinio išsimokslinimo pasitelkimas vietiniam papročiui [aiškinti] sukūrė prancūzų paprotinės teisės visumą, ir ši teisė veikė kaip galinga vienijanti ir auklėjanti jėga.

Terminas „vietinis paprotys" žymi įvairių vietovių, miestelių, senjorijų, grafysčių, feodalinių domenų, kunigaikštysčių ir kitų politijų, iš kurių buvo sudaryta Prancūzija, įvairiausius papročius. Prancūzijoje kaip visumoje egzistavo palyginti nedaug bendrų papročių, nors keletas tokių papročių buvo, pavyzdžiui, papročiai, susiję su karūnos paveldėjimu, taip pat bendri vietiniai papročiai, tokie kaip vyro teisių disponuoti žmonos nuosavybe jų bendro gyvenimo metu apribojimas. Be to, nepaisant didėjančio *établissements* ir *ordonnances* skaičiaus, Prancūzijos kaip visumos materialinės statutinės teisės masyvas nebuvo didelis; prancūzų statutinė

teisė buvo daugiausia procesinė. Tačiau tas faktas, kad bylos karališkuosiuose Prancūzijos teismuose dažniausiai būdavo sprendžiamos remiantis vietiniu papročiu, nereiškė, kad karaliaus teismai nė kiek neformavo šio papročio. Priešingai, karaliaus teismai, netgi Paryžiaus parlamentas, o kartais ir pats karalius savo valdžia atmesdavo visus „blogus" papročius ir pripažindavo tik tuos papročius, kurie buvo „protingi". Taip buvo naudojamasi valdžia aiškinti papročius taip, kad jie atitiktų protą. Taigi galima kalbėti apie Prancūzijos kaip visumos bendrą *paprotinę teisę*, susidėjusią iš įvairių papročių, vyravusių įvairiose vietovėse, ir interpretuotą bei suformuotą karaliaus teismų.

Teigti, kad Prancūzija buvo valdoma bendros paprotinės teisės, nereiškia neigti, kad labai daug Prancūzijos teisininkų ir teisėjų buvo geri romėnų teisės žinovai. Be to, tai nereiškia neigti, kad kai kuriose Prancūzijos srityse, ypač pietuose, romėnų teisė tam tikru mastu išliko dar iš epochos prieš Merovingus. Tačiau egzistavo dviejų skirtingų rūšių romėnų teisė. Pirmajai rūšiai – tai buvo romėnų teisė, kurios mokėsi teisininkai ir teisėjai, – priklausė Justiniano tekstuose pateikta teisė, pertvarkyta, permąstyta ir iš naujo įvertinta išsimokslinusių teisininkų, dirbusių universitetuose (Prancūzijoje, be kitų, tai buvo Monpeljė universitetas, įkurtas XII a., ir Orleano universitetas, įkurtas XIII a.). Universitetinė romėnų teisė buvo ideali teisė, o ne veikiantis kodeksas, statutas ar koks nors kitas pozityvinės teisės sąvadas. Tai buvo visuma teisinių sąvokų ir principų, kuriais remiantis buvo galima rūšiuoti ir interpretuoti veikiančias paprotinės teisės ir įstatyminės teisės normas. Kitos rūšies romėnų teisė – išlikusi iš epochos prieš Merovingus, ypač pietų Prancūzijoje, – susidėjo iš atskirų romėnų teisės terminų, normų ir procedūrų, per šimtmečius išlikusių liaudies sąmonėje; kai kurios normos ir procedūros pateko į vėlesnių laikų germanų (pvz., vestgotų ir langobardų) kodeksus, į valdovų dekretus bei įsakus. Ši „vulgarioji romėnų teisė" – taip ji dažnai vadinama – pati tapo paprotine teise. Priešingai, universitetuose studijuojama romėnų teisė buvo ne tiek teisė kaip saistančių normų visuma, kiek teisė teisinės argumentacijos būdų prasme.

Universitetuose studijuojama romėnų teisė buvo ypač naudinga tada, kai reikėdavo nustatyti, kokie papročiai yra „protingi", o kokie „blogi". Šiuo požiūriu bažnyčios kanonų teisė irgi duodavo svarbius orientyrus. Kaip tik kanonų teisė pirmiausia pradėjo skelbti, kad protingus papročius reikia skirti nuo neprotingų papročių. Tiesą sakant, kanonų teisė dar skelbė, kad reikia skirti tai, kas priimtina pačioje romėnų teisėje, nuo to, kas joje nepriimtina. Kanonų teisės papročio aiškinimo principai apskritai buvo taikomi įvertinti romėnų teisės normoms ir sąvokoms.

XIII a. prancūzų karališkuosiuose teismuose papročio egzistavimas galėdavo būti įrodomas įvairiausiais būdais paties teisėjo nuožiūra. Teisėjas galėdavo pareikšti, kad asmeniškai žinąs kokį nors paprotį, nes pats jį taikęs kokioje nors ankstesnėje panašioje byloje, vadintoje „precedentu"[73]. Jis galėjo pasitarti su neprofesionaliais patarėjais, savo pagalbininkais teisme. Jis galėjo pasikviesti grupę žmonių, galėjusių žinoti kokį nors paprotį, pavyzdžiui, grupę dvasininkų, galinčių patvirtinti kokioje nors parapijoje ar abatijoje egzistuojantį paprotį, grupę jūrininkų, galinčių patvirtinti kokiame nors uoste egzistuojantį paprotį. Galiausiai remdamasis *enquête par turbe* procedūra teisėjas galėdavo iškviesti dvylika išmanančių žmonių ir paprašyti jų per atstovą papasakoti apie kokio nors konkretaus papročio ar papročių egzistavimą.

XIII a. pats karalius kartais įsikišdavo kaip „visų bendros gerovės" (*bien commun de tous*) atstovas, imdavosi pirmininkauti žinovų diskusijai apie ginčytinus papročius, o po to skelbdavo arba užrašydavo savo išvadą. Pasak XIII a. prancūzų teisininko Philippe'o de Beaumanoiro, „karalius turi gerbti savo karalystės papročius ir žiūrėti, kad juos gerbtų kiti"[74]. Neprotingas paprotys turi būti „atmestas". Tačiau kartu karalius galėjo tam tikriems asmenims ar jų grupėms suteikti „privilegijas", nukrypstančias nuo papročių ir išlaisvinančias nuo jų teisingumo pagrindu, t. y. kaip išimtį. Štai karalius, „nepaisydamas bendro papročio", teikdavo privilegijas kai kurioms bažnyčioms, kai kuriems miestams, kai kurioms gildijoms, kryžiaus žygių dalyviams ir kitiems asmenims.

Galiausiai, jei paprotys būdavo netinkamas ne tik taikyti konkrečiam žmogui ar grupei, kuriems turėjo būti padaryta išimtis, bet bendresne prasme ir todėl buvo keistinas, karalius galėjo išleisti naują statutą ar potvarkį, pakeičiantį tą paprotį. Sero Henry'o Maine'o teoriją, kad teisės istorija juda nuo teisingumo prie įstatymų leidybos, patvirtina viduramžių Prancūzijos praktika, kuri pati kilo iš kanonistų teorijos, papročio pakeitimą sankcionuodavusios teisingumo pagrindu ir teisingumo apibendrinimu statuto pavidalu[75].

Tačiau faktiškai Prancūzijoje buvo palyginti nedaug naujų statutų ar potvarkių, keitusių senus papročius, ir visai nedaug privilegijų, leisdavusių daryti išimtis senų papročių atžvilgiu. Papročiai, kuriuos karaliaus teismai pripažindavo netinkamais, dažniausiai būdavo atmetami kaip „blogi" arba perinterpretuojami taip, kad taptų „protingi". Tiesą sakant, proto ir sąžinės norma pati glūdėjo paprotinėje teisėje.

Taigi XIII a. prancūzų karališkoji teisė, viena vertus, buvo daug labiau negu anglų karališkoji teisė susijusi su mokslu ta prasme, kad prancūzų [teisėtvarkos] sistemoje buvo daug daugiau išsimokslinusių teisėjų ir teisininkų[76]; tačiau karališkieji statutai jai darė mažesnę įtaką. Kita vertus, ji buvo įvairesnė ta prasme, kad neegzistavo kokia nors kiek žymesnė vienodų papročių, priimtų visoje Prancūzijoje, visuma, bet egzistavo didelė „bendrosios teisės" visuma. Ši „bendroji teisė" – tai bendra visuma procedūrų ir principų, karaliaus teismų taikomų įvairiose daugybės politijų, sudariusių Prancūzijos karalystę, teritorijose.

Prancūzų karališkoji civilinė ir baudžiamoji teisė

Nors teisė, kuri XII ir XIII a. buvo taikoma prancūzų karaliaus teismuose, daugiausia buvo paprotinė teisė ir įvairiose vietose buvo labai nevienoda, egzistavo ir svarbūs bendri bruožai. Iš tikrųjų nors *papročiai* buvo labai skirtingi savo detalėmis, paprotinė *teisė*, t. y. papročių konceptualizavimo būdas ir pamatiniai principai, kuriais remiantis jie būdavo interpretuojami, buvo stulbinamai vienoda.

Toliau pateikiamas prancūzų karaliaus teismų taikytos paprotinės teisės aprašymas daugiausia paremtas didelės apimties Beaumanoiro veikalu *Bovė gyventojų papročių ir įpročių knygos*, parašytu apytikriai 1283 m.[77] Šio veikalo autorius buvo Bovė srities miesto Klermono beilifas. Anksčiau jis tarnavo beilifu Vermandua, Turene, Sanli ir senešalu Puatu ir Sentone. Jo senjoras, Klermono grafas, buvo Liudviko IX sūnus ir karaliaus Pilypo III brolis. Beaumanoiras mokėsi universitete ir buvo gerai išstudijavęs romėnų ir kanonų teisę. Be to, jis buvo gerai susipažinęs su Paryžiaus parlamente praktikuojama precedentų teise. Jis buvo ne tik puikus teisininkas, bet ir įžvalgus ir nuovokus mąstytojas. Jo knyga, nors ir parašyta lakonišku stiliumi, buvo sumanyta kaip fundamentalus veikalas. Šiuolaikinis jos leidimas apima daugiau nei tūkstantį puslapių. Nepaisant to, kad ji buvo išleista palyginti vėlai ir skirta daugiausia vienai Prancūzijos sričiai, ši knyga yra naudingas šaltinis, kuriame daug informacijos apie svarbiausius XII ir XIII a. Prancūzijos karaliaus teismuose taikytos karališkosios teisės bruožus. Be to, Beaumanoiras nagrinėjo – nors ir ne taip išsamiai – kitų Bovė teismų jurisdikciją ir procedūrą: grafo teismo, bažnytinių teismų, vietinių feodalinių senjorų teismų, miestų teismų, prekybinių teismų ir arbitražinių teismų (kuriems jis paskyrė visą skyrių). Visų šių teismų jurisdikcija buvo lygiagreti. Visi jie taikė „Bovė gyventojų papročius ir įpročius".

Karaliaus teismų procedūros buvo daugiau ar mažiau vienodos visoje Prancūzijoje, bent jau nuo 1190 m., kai Pilypas Augustas sukūrė beilifų teismų sistemą. Žinoma, beilifas buvo tos kunigaikštystės ar grafystės, kurioje jis tarnavo, senjoro tarnas. Tačiau galiausiai jis buvo pavaldus karūnai, o nuo 1250 m. jo sprendimai galėjo būti apskundžiami karaliaus centriniam teismui, Paryžiaus parlamentui. Pasak Beaumanoiro, „kiekvienas baronas yra suverenas savo baronijoje, [bet] karalius yra suverenas, [iškilęs] virš visų"[78]. Klermono beilifo teismo procedūra, aprašyta Beaumanoiro, panaši į kitų Prancūzijos sričių beilifų teismų procedūrą, aprašytą kituose ano meto šaltiniuose.

Visuose beilifų teismuose, o, galimas daiktas, ir jiems pavaldžiuose provostų teismuose civiliniai teismo procesai prasidėda-

vo nuo šaukimo į teismą, kurį ieškovas arba jo atstovai žodžiu pateikdavo arba pačiam atsakovui, arba jo namiškiams, arba pranešdami [per kaimynus]. Buvo reikalaujama, kad šaukime būtų bendrais bruožais išdėstytas ieškinio turinys. Tačiau jei šaukimo turinys būdavo pernelyg bendras arba miglotas, atsakovas galėdavo prašyti atleisti nuo atsakomybės arba atidėti bylos nagrinėjimą. Teismas galėdavo pareikalauti, kad toks prašymas būtų prisiektinis. Teismo procese iš ieškovo būdavo reikalaujama išsamiai išdėstyti savo skundą (*demande*), o atsakovui būdavo suteikiama teisė išdėstyti savo prieštaravimus (*barre*). Šią procedūrą Beaumanoiras lygina su bažnytinių teismų procedūra: pasak jo, bažnytiniame teisme ieškovo *libellus* ir atsakovo *exceptiones* pateikiami raštiškai lotynų kalba, tuo tarpu beilifo teisme jie pateikiami žodžiu ir prancūzų kalba; be to, bažnytiniuose teismuose bylos šalių pareiškimai gali būti pateikiami dar du, tris ar keturis kartus, tuo tarpu beilifo teisme byla turi būti pradėta nagrinėti nuo *demande* ir *barre*.

Šalims teisme gali atstovauti kiti asmenys, vadinamieji *procureurs* – giminaičiai, draugai ar kiti atstovai, kuriems buvo suteikti patikėtinio įgaliojimai. Pastariesiems irgi gali atstovauti – kita šio žodžio prasme – advokatai, ėmęsi jiems patarinėti ir pristatyti jų bylą. Beaumanoiro epochoje advokatai sudarydavo „įstaigą" arba profesinį korpusą, kurio veikla būdavo reguliuojama karaliaus potvarkių[79].

Beaumanoiras išvardija ir aptaria aštuonių rūšių įrodymus: 1) priesaikas, 2) raštiškus dokumentus, 3) teisminę dvikovą (kuri išimtiniais atvejais vis dar būdavo leidžiama), 4) liudytojų parodymus, 5) teismo protokolus, 6) priešingos šalies prisipažinimus, 7) teismo išvadas ir 8) prezumpcijas. Iš visų šių įrodymų rūšių tuo metu pats moderniausias ir pats svarbiausias ateičiai buvo liudytojų parodymai. Daugeliui socialinių sluoksnių priklausę žmonės neturėjo teisės liudyti arba tokia teisė buvo ribota; tai buvo kunigai ir vienuoliai, moterys, raupsuotieji, nepilnamečiai, svetimšaliai, asmenys, nubausti už nusikaltimą ar melagingą liudijimą, pavainikiai, servai ir žydai. Kurios nors šalies šeimos ar šeimynos nariai neturėjo teisės liudyti jos naudai. *Procureurs* ir

advokatai negalėdavo duoti parodymų, susijusių su tuo, ką jie sužinojo veikdami kaip atstovai arba patarėjai. Liudytojai duodavo parodymus žodžiu, prisiekdami ir atsakydami į klausimus, užduotus šalių ir teisėjo[80].

Taigi beilifo teismo procedūra, skirtingai nei civilinių bylų procedūra pagal kanonų teisę, būdavo žodinė, o ne raštiška. Tačiau būdavo surašomas protokolas, kad būtų galima pateikti apeliaciją aukštesnei instancijai, būtent Paryžiaus parlamentui.

Sunkios baudžiamosios bylos, pavaldžios vadinamajam aukštajam teisingumui, būdavo nagrinėjamos senjorų teismuose, taigi ir aukščiausiojo senjoro, t. y. kunigaikščio ar grafo, teisme. Tačiau sunkios baudžiamosios bylos galėjo būti nagrinėjamos ir provosto ar beilifo teisme, jei karalius turėjo tokių bylų jurisdikciją priklausomai nuo nusikaltimo pobūdžio, nuo kaltinamojo feodalinio statuso ar nuo jo priklausomybės laipsnio. Jurisdikcija būdavo nustatoma kaltinimu, kurį pateikdavo nukentėjęs asmuo, liudytojas ar koks nors kitas žmogus. Akivaizdu, kad prancūzų teismuose nebuvo nieko panašaus į Anglijoje egzistavusią procedūrą, kai bendruomenė per prisiekusiųjų teismą pristatydavo sunkius nusikaltimus keliaujantiems karaliaus teisėjams. Taigi nors prancūzų teisė, skirtingai nei senovinė frankų ir germanų teisė, civilines bylas atskyrė nuo baudžiamųjų bylų, baudžiamosiose bylose ji ir toliau naudojosi kaltinamąja procedūra, panašia į civilinėse bylose taikomą *demande* procedūrą.

Pasak Beaumanoiro, svarbiausios bylos, nagrinėjamos beilifo teisme, buvo bylos dėl teisės į kilnojamąjį turtą, dėl paveldėjimo, dėl sutarčių, dovanojimų, nepilnamečių globos, saizinos pažeidimų ir nusikaltimų asmeniui. Tačiau Beaumanoiras nagrinėja ir daug kitokių teisinių problemų, teisinių santykių ir teisinių sandorių, pavyzdžiui, įvairius šeimos santykių teisės aspektus (kraičio, vaikų, nepilnamečių, nesantuokinių vaikų teisinį statusą), paveldėjimo, testamentų, dovanojimų, asociacijų (prekybos įmonių, kompanijų, kooperatyvų, komunų), transporto, svorių bei matų ir darbo prievolių teisę.

Kaip ir anglų bei Sicilijos karališkoji teisė, prancūzų karališkoji teisė – panašiai kaip feodalinė teisė – nubrėžė griežtą žemės ir

kilnojamojo turto perskyrą, taip pat griežtą saizinos ir nuosavybės („pilnutinės teisės") perskyrą. Šios perskyros pagrindas buvo tas, kad feodalinėje teisėje teisės į žemę suponavo valdymo įgaliojimus. Toji papildoma aplinkybė, kad romėnų teisė irgi nubrėžė aiškią ribą tarp „kilnojamojo" ir „nekilnojamojo" turto ir tarp „valdymo" (possession) bei „nuosavybės" (dominion), buvo patogi teisininkams, nes leido jiems taikyti romėnišką terminologiją feodalinei tikrovei. Tačiau toks taikymas buvo šiek tiek iliuzinis, nes romėniškoji kilnojamojo ir nekilnojamojo turto perskyra nesutapo su kilnojamojo turto ir žemės perskyra, o romėniškasis „valdymas" nebuvo tas pat, kas vakarietiškoji feodalinė „saizina". Tačiau tai nelabai jaudino Vakarų teisininkus; jie paprasčiausiai pritaikydavo romėnų teisę savo problemoms spręsti.

Prancūzijoje, komentuoja Beaumanoiras, beilifo teismas – t. y. karaliaus teismas grafystėje, kunigaikštystėje ar kitokioje senjorijoje – buvo ypač dėmesingas saizinai ir saizinos pažeidimams. Šiuo požiūriu prancūzų karališkoji teisė nesiskyrė nuo kitų XII ir XIII a. Europos karalysčių karališkosios teisės. Visose Europos srityse, kur buvo palyginti stiprūs centriniai valdovai, jie atimdavo jurisdikciją iš feodalinių senjorų, įtvirtindami savo jurisdikciją neteisėtiems saizinos atėmimams. Pavėluotai, 1277 m., Prancūzijos karalius išleido statutą, įtvirtinantį naujo nusavinimo jurisdikciją, bet faktiškai karūna naudojosi tokia jurisdikcija kartu su kunigaikščiais ir grafais.

Beaumanoiro išskleista saizinos analizė buvo labai kruopšti; ją labai paveikė kanonistų tyrinėjimai šioje teisės srityje. Jis išskyrė įvairius ieškinius dėl saizinos atėmimo: ieškinį dėl saizinos atėmimo jėga, ieškinį dėl saizinos atėmimo apgaule ir kitokiais neteisėtais neprievartiniais veiksmais, be to, ieškinį dėl teisių į saiziną pažeidimo, dar neprilygstančio realiam saizinos atėmimui[81]. Prancūzų teisė, kaip ir anglų bei kanonų teisė, gynė ir kilnojamojo turto saiziną, taip pat žemės saiziną ir galiausiai teisių saiziną; be to, ji gynė saiziną, net jei ji nebuvo susijusi su faktiniu valdymu, pavyzdžiui, kai koks nors asmuo buvo laikomas žemės ir su ja susijusių valdymo teisių saizinos turėtoju, net jei jis būdavo išvykęs į kryžiaus žygį.

Ne taip, kaip anglų karališkieji teismai, prancūzų beilifai turėjo ne tik antspauduotų sutarčių, bet ir sutarčių apskritai jurisdikciją. Šią jurisdikciją Beaumanoiras grindžia moraliniu principu, paskelbtu kanonistų, kad sutarčių turi būti laikomasi, *pacta sunt servanda*. „Visų sutarčių turi būti laikomasi, – rašo Beaumanoiras, – ir todėl rašoma „Sutartis aukščiau už teisę", išskyrus tas sutartis, kurios sudarytos blogiems tikslams, [kaip, pavyzdžiui] kai vienas žmogus susitaria su kitu nužudyti žmogų dėl 100 livrų."[82] Po to Beaumanoiras išvardija kitus sutarčių teisės principus, visuotinai pripažintus to meto romėnų ir kanonų teisės mokslo: 1) sutartis neturi būti sudaryta naudojant jėgą ar prievartą; 2) sutarties objektas neturi būti neįmanomas, nemoralus ar neteisėtas; 3) lošimų skolos ir lupikiškos sutartys nėra teisės objektas; 4) sutartyje galima specialiai paminėti tam tikras išlygas, panaikinančias jos galioseną (pavyzdžiui, sutartyje gali būti parašyta, kad pardavėjas atsisako teisės skųstis, jei jis gavo mažiau nei pusę savo nuosavybės vertės). Įdomu, kad šios romėnų ir kanonų teisės mokslo doktrinos tapo Bovė – ir kitų Prancūzijos sričių – paprotinės teisės, taikomos karaliaus teismuose, dalimi.

Baudžiamoji teisė sudarė esmingą ir karaliaus, ir kunigaikščių, grafų bei žemesniųjų senjorų teismuose naudojamos prancūzų paprotinės teisės dalį. Didžiausiame Beaumanoiro veikalo skyriuje (114 savarankiškų straipsnių) aptariami nusikaltimai[83]. Jie skirstomi šitaip: 1) baudžiami mirties bausme, konfiskuojant nusikaltėlio turtą, atitenkantį tam senjorui, kurio teritorijoje tas turtas yra; 2) baudžiami pinigine bauda, turto konfiskavimu ir ilgalaikiu įkalinimu; 3) baudžiami tik pinigine bauda. Pirmojo tipo nusikaltimai yra nužudymas, išdavystė, žiauri žmogžudystė, išžaginimas, padegimas, apiplėšimas, erezija, pinigų padirbinėjimas, pabėgimas iš kalėjimo, nunuodijimas ir bandymas nusižudyti. Paprastai mirties bausmė būdavo vykdoma velkant [arkliais] arba pakariant; bet eretikai būdavo deginami, o pinigų padirbinėtojai prieš pakariant būdavo panardinami į verdantį vandenį. Nusikaltimo, baudžiamo ilgalaikiu įkalinimu – priskiriamo antrajai nusikaltimų grupei, – pavyzdys yra priesaikos sulaužymas („melagingas liudijimas"); įkalinimo laiką nustatydavo teisėjas savo nuožiūra. Tre-

čiajai nusikaltimų grupei priskiriami kūno sužalojimai (cuts and wounds), nepaklusimas senjoro įsakymams, žalos padarymas ir pan. Valstiečiai mokėdavo mažesnes pinigines baudas, kilmingieji – didesnes.

Kitas Beaumanoiro suklasifikuotų nusikaltimų, baudžiamų ilgalaikiu įkalinimu, pavyzdys yra sąmokslai prieš bendrąjį gėrį. Tai slapti pirklių ar amatininkų sąmokslai, kurių tikslas – pakelti kainas ir kurie susiję su grasinimais asmenims, atsisakiusiems prisijungti prie sąmokslininkų. Tokie sąmokslai buvo pavaldūs senjoro, kurio kompetencijai priklausė kainų nustatymas, jurisdikcijai. Šiai nusikaltimų grupei buvo priskirti ir neteisėti sąmokslai, kurių tikslas politinis – parengti sukilimą. Beaumanoiras sako, kad senjoras, atskleidęs tokį sąmokslą, jo dalyvius turi nubausti ilgalaikiu įkalinimu, jų turto konfiskavimu, o sąmokslo organizatorius – mirties bausme pakariant. Jis prisimena svarbiausių Lombardijos miestų lygos, nukreiptos prieš Romos imperatorių, suformavimą (tai buvo Lombardijos lyga, organizuota 1167 m. prieš imperatorių Frydrichą Barbarosą): penkerius metus rengtas sukilimas visur prasidėjo tą pačią dieną, imperatoriaus pareigūnai buvo nužudyti, o sąmokslininkai „savo miestuose įvedė tokius įstatymus ir papročius, kokie jiems patiko".

Jei koks nors asmuo pagaunamas nusikaltimo vietoje ir suimamas, tokios bylos nagrinėjimo jurisdikcija priklauso senjorui, valdančiam tą vietovę, kurioje buvo padarytas nusikaltimas. Jei nusikaltėlis suimtas vėliau, po to, kai buvo padarytas nusikaltimas, jurisdikcija priklauso senjorui tos vietovės, kur gyvena nusikaltėlis. Jei nusikaltimas pažeidžia grafo, kunigaikščio ar karaliaus teises, jurisdikcija priklauso tam, kieno teisės buvo pažeistos. Štai karaliaus pareigūno nužudymą ar karūnos išdavystę nagrinėdavo karaliaus teismas. Tačiau ne taip, kaip Anglijoje, Prancūzijoje nebuvo sunkių nusikaltimų („felonijų") bendrosios arba išimtinės karaliaus jurisdikcijos; nebuvo ir rimtų civilinių nusižengimų („žalos padarymo") bendrosios arba išimtinės karaliaus jurisdikcijos. Prancūzų karaliaus baudžiamoji jurisdikcija buvo šiek tiek panaši į Jungtinių Amerikos Valstijų federalinės vyriausybės jurisdikciją – tai buvo „federalinių nusikaltimų" jurisdikcija; dauge-

lį tokių nusikaltimų kaip „valstybinius nusikaltimus" galėjo persekioti įvairios politijos, sudariusios Prancūzijos karalystę.

Prancūzų ir anglų karališkosios teisės palyginimas

XIII a. pabaigoje ir XIV a., ypač po to, kai suklestėjo Paryžiaus parlamentas, o Londone buvo įsteigta advokatų kolegija (bar), karaliaus teismo teisė Prancūzijoje vis labiau pradėjo nukrypti nuo karaliaus teismų teisės Anglijoje. Galiausiai, praėjus apytikriai vienam šimtmečiui, abi sistemos įgavo daugelį skirtingų bruožų, kurie joms būdingi ir XX a. Prancūziškoji sistema vis labiau rėmėsi raštiška, angliškoji – žodine procedūra; prancūziškoji vis labiau rėmėsi šimtais aukštos kvalifikacijos profesionalių teisėjų, angliškoji – neprofesionaliais prisiekusiaisiais ir neprofesionaliais taikos teisėjais, ir tik labai nedideliu profesionalių teisėjų skaičiumi; prancūziškoji – teismine šalių ir liudytojų prisiektine apklausa, angliškoji – besibylinėjančių šalių kaltinimais ir paneigimais, kai sprendimą priima prisiekusiųjų teismas. Materialinės teisės požiūriu prancūzų karališkoji teisė buvo sistemiškesnė, mokslingesnė, romėniškesnė, labiau kodifikuota, tuo tarpu anglų karališkoji teisė buvo smulkmeniškesnė, praktiškesnė, vokiškesnė, labiau orientuota į precedentų teisę. Prancūzų karališkoji teisė apėmė didesnę teisinių santykių sritį: civilinius įsipareigojimus – sutartis, deliktus ir neteisėtą praturtėjimą; nuosavybės teisę; korporacijų teisę; patikėtinės nuosavybės teisę; baudžiamąją teisę; viešąją teisę; tautų teisę. Anglų teisė apsiribojo tokiomis ieškinio formomis: įsakomuoju raštu dėl teisės, asizu dėl naujo nusavinimo, ieškiniu dėl skolos ir neteisėto turto užgrobimo, dėl sutarties, dėl civilinio teisės pažeidimo, dėl bendrosios teisės reguliuojamų sunkių nusikaltimų, dėl pirmenybės teisę suteikiančių įsakomųjų raštų (prerogative writs). Tačiau XIV ir XV a. ji davė kanclerio teismui labai lanksčią pradinę žalos atlyginimo priemonių ir doktrinų visumą, kuri galiausiai buvo pradėta vadinti „teisingumo teise".

Šie vėliau atsiradę skirtumai neturi užgožti to fakto, kad XII a. ir XIII a. pradžioje, kai Anglijos ir Prancūzijos karaliai pradėjo

kurti savo karališkosios teisės sistemas, šios dvi sistemos turėjo daug bendrų bruožų. Net vėliau jos turėjo daug daugiau bendrų bruožų, nei norėtų manyti nacionalistinės teisės istoriografijos šalininkai: kokiam nors kinui jų skirtumai gali pasirodyti minimalūs, palyginti su panašumais. Tačiau jų formavimosi eroje kiekviena sistema apėmė daug priešingų bruožų, kurie vėliau nulėmė abiejų sistemų skirtumus. Angliškoje sistemoje buvo naudojami raštiški šaukimai į teismą, kuriuose buvo išdėstomas ieškinio turinys, tuo tarpu prancūziškoje buvo naudojami žodiniai šaukimai į teismą, taip pat žodinė teismo procedūra. Angliškoji sistema teismo proceso metu rėmėsi profesionaliais advokatais ir teisėjais, tuo tarpu prancūziškoji rėmėsi neprofesionaliais teisėjais – kaltintojais, prisiekusiaisiais ir kitais, priimdavusiais sprendimą. Prisaikdintų šalių ir liudytojų apklausa buvo vienintelis įrodinėjimo metodas prancūzų karaliaus teismuose; kiti metodai turėjo atitikmenis angliškoje sistemoje. Tiesa, kad angliškoje sistemoje taikyta praktika, kai iš prisiekusiųjų buvo reikalaujama iš anksto įvertinti faktus ir priimti vieningą sprendimą nenagrinėjant bylos, buvo unikali. Tačiau prancūziškoji *enquête par turbe* suponavo, kad prisiekusieji žino vietinius papročius net neišklausę parodymų, o jų vieninga išvada apie kokio nors papročio egzistavimą ar neegzistavimą tam tikrose bylose, be abejonės, duodavo rezultatą, panašų į tą, kurį duodavo anglų prisiekusiųjų sprendimas.

Buvo ir kitų panašumų. Ir Prancūzijoje, ir Anglijoje, ir Sicilijoje centrinė karališkoji (ar kunigaikštiškoji) teisingumo sistema sėkmingai varžėsi su daugybės feodalinių senjorų teisingumo sistemomis. Kaip ir anksčiau, karalius sudarydavo galimybes kreiptis į jį tuo atveju, kai senjoro teismas atsisakydavo vykdyti teisingumą arba priimdavo neteisingą sprendimą. Šios ekstraordinarinės priemonės XII a. antroje pusėje iš pradžių Anglijoje, o po to Prancūzijoje buvo papildytos aukščiausiosios instancijos karaliaus jurisdikcija, taikoma labai įvairioms byloms, visų pirma susijusioms su smurtiniais taikos pažeidimais ir ginčais dėl friholdo saizinos. Negana to, abiejose šalyse karališkasis teisingumas buvo racionalesnis, profesionalesnis ir objektyvesnis už feodalinį teisingumą.

Karališkasis teisingumas buvo racionalesnis tuo, kad daugumos bylų atveju jis nepripažindavo teismo proceso, pagrįsto dvikova ir kompurgacija.

Jis buvo profesionalesnis, nes jį vykdė teisėjai profesionalai.

Jis buvo objektyvesnis dviem požiūriais. Pirma, teisėjai buvo susaistyti teisės ir Dievo, ir šis susaistymas buvo laikomas net aukštesniu negu jų ištikimybė karaliui. Didingas Bractono posakis teigia: valdžia kyla ne iš žmogaus, o iš Dievo ir teisės – kaip tik teisė sukuria karalių. Panašiai ir Beaumanoiras tvirtina, kad teisėjo pareiga paklusti savo senjorui neatleidžia jo nuo paklusnumo Dievui ir kad teisėjo nesusaisto net tiesioginis jo senjoro įsakymas, jei jo vykdymas privers jį „prarasti savo sielą". Beaumanoiras sako, kad tokiu atveju teisėjas turi atsisakyti tarnauti savo senjorui, o ne vykdyti tokį įsakymą, kuris pažeistų jo pareigą Dievui[84]. Tokie teiginiai atsispindėdavo priesaikoje, kurią prancūzų karališkieji teisėjai XII ir XIII a. duodavo pradėdami eiti pareigas, – „gerbti gerus šalies papročius"[85]. Net moksliniuose traktatuose tokie teiginiai buvo rizikingi, nes tai buvo metas, kai karaliai ir senjorai nebaudžiami nukirsdavo galvas.

Antra, karaliaus teismų sprendimų objektyvumą didino tai, kad buvo pabrėžiamas teisės taikymo nuoseklumas. Ir prancūzų, ir anglų karališkuosiuose teismuose buvo laikomasi principo, kad panašios bylos turi būti sprendžiamos panašiai. Tai nebuvo precedento doktrina technine prasme; tokia doktrina atsirado daug vėliau, susiformavus sistemingam bylų protokolavimui ir įtvirtinus skirtumą tarp bylos „sprendimo pagrindo" (holding), kuris tapdavo saistančiu sprendžiant kitas bylas, ir „dictum" (arba „orbiter dictum"), kurį sudarydavo teisminė argumentacija, neturėjusi lemiamos reikšmės sprendimui, o todėl nesaistanti kitų panašių bylų sprendimo. XIII a. ir, tiesą sakant, iki XVI ir XVII a. nebuvo tokios precedento doktrinos; negana to, įrodinėjimas remiantis „pavyzdžiu" buvo laikomas ne tokiu įtikinamu kaip įrodinėjimas remiantis principu. Tačiau principų išvedimas iš analogiškų atvejų XII ir XIII a. buvo vyraujantis teisminio įrodinėjimo būdas. Ir Bractonas XIII a. Anglijoje, ir Beaumanoiras XIII a. Prancūzijoje savo

traktatus grindė tūkstančiais bylų, su kuriomis abu buvo susipažinę iš visą gyvenimą kaupto teisminio patyrimo[86].

Šis didelis domėjimasis konkrečiomis bylomis buvo susijęs su lygybės prieš įstatymą moraliniu principu – principu, kuriuo grindžiama maksima „panašios bylos turi būti sprendžiamos panašiai". Štai Beaumanoiras tvirtina, kad jeigu (panaši) byla buvo nagrinėta anksčiau, tai „net jeigu sprendimas buvo priimtas dėl kelių asmenų", ji neturi būti pateikta spręsti teismo nariams, bet turi būti sprendžiama tiesiogiai beilifo remiantis precedentu, „nes nedera priimti skirtingų sprendimų toje pačioje byloje"[87].

Daugeliui komentatorių XIII a. parašytų Beaumanoiro ir Bractono traktatų skirtumai užgožė stebinančius jų panašumus. Tą patį galima pasakyti ir apie XII a. parašyto Glanvillio traktato ir netrukus po Glanvillio Normandijoje ir Prancūzijoje pasirodžiusių knygų apie paprotinę teisę nuostabius panašumus. Sakoma, kad šituose dviejuose angliškuose traktatuose pirmą kartą moksliškai dėstoma Anglijos bendroji teisė (nors termino „bendroji teisė" juose dar nėra), t. y. daugiausia dėmesio juose skiriama centriniuose karališkuosiuose Vestminsterio teismuose taikytoms normoms – toms normoms, kurios, kaip rodo abiejų knygų pavadinimai, sudaro „Anglijos karalystės įstatymus ir papročius". Tuo tarpu Beaumanoiro *Bovė gyventojų papročiuose ir įpročiuose* ir senesniuose prancūzų ir normanų „paprotynuose" (*coutumiers*) esą daugiausia dėmesio skiriama vietiniams papročiams, įvairiose vietovėse labai nevienodiems. Tačiau Bovė papročiai – kaip jie buvo traktuojami, sisteminami, racionalizuojami ir taikomi karališkųjų teismų – *apskritai* buvo visai panašūs į kitų Prancūzijos sričių papročius, kai juos persijodavo karališkieji teismai. Skirdavosi jų galiojimo tarpsniai, neatvykimo į teismą pateisinimo būdai, žemės perdavimo formalumai ir daug kitų dalykų; nežiūrint to, vietiniai karališkieji teismai, o, tiesą sakant, Beaumanoiro laikais ir aukščiausiasis teismas Paryžiuje nustatydavo leistinas detalių skirtumų ribas. Be to, visoje Prancūzijoje būta ir vienodų papročių, kurie būdavo aiškiai nurodomi kaip „bendroji teisė". Bet svarbiausia tai, kad bendrieji principai buvo tie patys.

Negana to, paprastai sakoma, kad pati Anglijos bendroji teisė yra paprotinė teisė. Sunku suprasti, ką tai reiškia. Anglų bendroji teisė paprastai kildinama iš Klarendono asizų ir kitų XII a. karaliaus įsakų, kurie sudarė įstatyminę teisę, priešingą paprotinei teisei. Be abejonės, tai reiškia, kad karaliaus įsakais būdavo nustatomos karaliaus teismų procedūros, kuriomis būdavo įdiegiamos normos, principai, kriterijai ir sąvokos, kurių prasmė buvo kilusi iš papročių ir įpročių. Šios įdiegiamos normos, principai, kriterijai ir sąvokos – sunkių nusikaltimų apibrėžimai, saizinos ir saizinos atėmimo sampratos – buvo kilusios iš neformalių, nerašytų, įstatymo nenustatytų elgesio normų ir modelių. Šios elgesio normos ir modeliai egzistavo žmonių protuose ir visuomenės sąmonėje. Žinoma, tokia bendra prasme bet kokios teisės pagrindas galiausiai yra paprotys ir įpročiai.

Jei būtų siekiama tiksliau apibrėžti „paprotinės teisės" sąvoką, be abejonės, tektų pripažinti, kad ji reiškia viena, jei taikoma teisei, kuria buvo remiamasi karališkuosiuose Anglijos teismuose, ir ką kita, jei taikoma teisei, kuria buvo remiamasi karališkuosiuose Prancūzijos teismuose. Tačiau kartu ji reiškia ir kai ką panašaus. Esama daug tokio panašumo pavyzdžių. Pavyzdžiui, ir Anglijoje, ir Prancūzijoje saizinos teisinės sąvokos šaknys glūdėjo paprotinėje teisėje; abiejose šalyse karališkieji teismai turėjo naujo nusavinimo *(nouvelle disseisine)* jurisdikciją; abiejose šalyse karalius vartojo paprotinę saizinos sąvoką, įkūnytą priimtame naujo nusavinimo įstatyme, kad iš feodalinių senjorų atimtų ginčų dėl teisių į friholdą jurisdikciją. Žinoma, būta skirtumų. Bet panašumai liudija, kad abiejose karalystėse paprotinė ir karališkoji teisė iš dalies sutapo[88].

14

KARALIŠKOJI TEISĖ: VOKIETIJA, ISPANIJA, FLANDRIJA, VENGRIJA, DANIJA

Vokietija

Kalbant apie Vokietijos karališkosios teisės ištakas ir ankstyvąją raidą, reikia turėti galvoje faktą, kad Vokietijoje nebuvo karaliaus ta prasme, kuria galima kalbėti apie Sicilijos karalių, Anglijos karalių ar Prancūzijos karalių. Buvo imperiją sudariusių konkrečių autonomiškų teritorijų (*Länder*, „žemių") kunigaikščiai, karaliai ir kitokie valdovai. Faktiškai kiekviena žemė savaime buvo karalystė. Imperiją sudarė penkios didžiosios Vokietijos kunigaikštystės – Saksonija, Švabija, Bavarija, Frankonija ir Lotaringija – ir kitos kunigaikštystės, tokios kaip Fryslandija ir Tiuringija, Lombardijos miestai ir šiaurės Italija, Burgundijos frankų karalystė, Bohemijos slavų karalystė, keletas pasienio „markų" (tarp jų ir Ostmarka, kuri 1156 m. gavo Austrijos kunigaikštystės statusą) ir kitos įvairios politijos. 1075 m. tokias kunigaikštystes kaip Saksonija ir Bavarija dydžiu, turtingumu ir galia apytikriai buvo galima lyginti su tuometine Prancūzijos karalyste, Normandijos kunigaikštyste arba su Anglijos karalyste. Visos Vokiečių imperijos karalius valdė savo žemę, be to, buvo imperinės federacijos galva.

Todėl Vokietijos karališkąją teisę galima suprasti arba kaip imperijos kaip tokios teisę (imperinę teisę), arba kaip kurios nors imperijos sudėtyje buvusios hercogystės ar kunigaikštystės teisę (kunigaikštiškąją teisę). Faktiškai XII ir XIII a. imperinė teisė, anksčiau buvusi tik rudimentinė, įsitvirtino ir laikinai suklestėjo, nors negalėjo varžytis su Sicilijos, Anglijos ar Prancūzijos karališkosios teisės raida; o kunigaikštiškoji teisė ne tik įsitvirtino ir suklestėjo,

bet klestėjo ir toliau, panašiai kaip Sicilijos, Anglijos, Prancūzijos ir kitų Europos sričių karališkoji teisė.

Imperinė teisė

Karolio Didžiojo (768–814) sukurta imperija iš pat pradžių buvo universali idėja, apimanti daugybę įvairiausių gentinių, vietinių ir feodalinių junginių. Tai buvo ne teritorinis darinys, o imperatoriaus asmens valdžios – *imperium* – sritis; imperatorius buvo Vakarų krikščioniškojo pasaulio religinio vieningumo ir šio pasaulio priešinimosi normanų, arabų, slavų ir vengrų antpuoliams įsikūnijimas. Pats Karolis Didysis įsteigė keletą centrinių įstatymų leidžiamojo, administracinio ir teisminio pobūdžio institucijų, bet jos buvo silpnos. Imperinės teisinės institucijos buvo išsibarsčiusios po visą imperiją ir giliai neįsišaknijo. Karolio Didžiojo imperija visai pagrįstai buvo vadinama „milžinu su molinėmis kojomis". Po jo mirties ji netrukus subyrėjo ir ją pasidalijo jo įpėdiniai, o „imperatoriaus" titulas atiteko rytinių frankų, gyvenusių toje teritorijoje, kuri po daugelio amžių buvo pradėta vadinti Vokietija, valdovams.

Dar du šimtmečius „Vokiečių" imperija buvo vadinama Frankų imperija arba Krikščioniškąja imperija, bet labai retai – Romos imperija. Po to, XI a. pradžioje, susiklostė praktika įpėdiniui, išrinktam būsimuoju imperatoriumi, suteikti ne „frankų karaliaus", o „romėnų karaliaus" titulą; po imperatoriaus mirties įpėdinis paprastai vykdavo į Romą ir iš popiežiaus rankų gaudavo „romėnų imperatoriaus" karūną. Visų pirma šis aktas simbolizavo frankų imperatoriaus pretenzijas į Romos imperatoriaus Konstantino ir jo įpėdinių kaip bažnyčios galvų teokratinį autoritetą. XII a. pati imperija pirmą kartą buvo pradėta vadinti Romos imperija; tačiau tuo metu popiežius įtvirtino savo viršenybę bažnyčiai, ir žodis „Romos" imperijos pavadinime tapo jos politinio ir teisinio vieningumo ir valdžios pasaulietinėje srityje simboliu. (Tik XIII a. ji buvo pradėta vadinti Šventąja Romos imperija, o galiausiai, XV a. – Vokiečių tautos šventąja Romos imperija.)

Kad suprastume iki Popiežių revoliucijos egzistavusios imperinės teisės rudimentinį pobūdį, turime neužmiršti, kad ši imperija neturėjo sostinės, biurokratijos, teisininkų profesionalų ir net tvirtos finansinės valdžios. Imperatorius valdė kartu su savo dvariškiais, kurie keliaudavo su juo po imperiją. Kancleris buvo imperatoriaus sekretorius. Rūmų valdytojas tvarkė imperatoriaus dvaro biudžetą. Karaliaus patarėjai buvo ne nuolatiniai pareigūnai, bet būdavo renkami *ad hoc*, progai pasitaikius. Pasak Heinricho Mitteiso, „imperija būdavo galinga tik tam tikroje vietoje, kur apsistodavo karalius; tik dažnai pasirodydamas įvairiose savo imperijos srityse jis galėjo priversti save gerbti. Tai reikalavo antžmogiškų asmeninių galių ir labai greitai išsekindavo valdovų jėgas: jų ankstyva mirtis būdavo ne paprasčiausias užuojautos vertas atsitiktinumas, o sekinančios valdymo sistemos padarinys"[1].

Tai nereiškia, kad nebuvo jokios imperinės teisės, išskyrus imperatoriaus dvaro teisę. Visų pirma egzistavo imperatoriaus teisminė prerogatyva: kad ir kur būtų imperatorius, jis teisdavo remdamasis vietine, gentine ar feodaline paprotine teise ir vykdydamas universalų teisingumą ir gailestingumą kaip Kristaus vietininkas ir aukščiausioji *imperium christianum* galva. Imperatorius turėjo teisę „pareikalauti" (*jus evocandi*) perduoti jam bylą iš bet kokio tribunolo – vietinio, feodalinio, teritorinio ar bažnytinio. Dar svarbiau buvo tai, kad jis turėjo įgaliojimus skelbti imperinius „draudimus" (ban), kuriais būdavo reikalaujama, kad kaltinamieji asmenys stotų prieš imperatoriaus „aukštąjį teisingumą", o priešingu atveju jie būdavo skelbiami esą už įstatymo ribų. Imperinius draudimus turėjo teisę skelbti ir grafai (lot. *comes*; vok. *Graf*); grafų pareigos išliko iš Karolingų laikų – tada imperatorius juos skirdavo jo vardu atlikti teismines ir administracines funkcijas konkrečiose vietovėse (grafystėse, *Grafschaften*). Tačiau bėgant šimtmečiams centralizuotas imperinis šios pareigybės pobūdis labai susilpnėjo, ir daugumoje vietų ji daugiausia tapo paveldima ir vietinė.

Be to, imperatorius darė labai didelę įtaką bažnytinės teisės raidai; pati ši teisė tuo metu (kaip ir romėnų laikais) buvo suvokiama kaip viena svarbiausių imperinės teisės šakų. Žinoma, iki

Popiežių revoliucijos imperatoriai skirdavo abatus ir vyskupus (taip pat ir Romos vyskupą), šaukdavo bažnyčios susirinkimus ir jiems pirmininkaudavo, o kartais net skelbdavo bažnyčios kanonus – ir teologinius, ir teisinius.

Imperinės teisės pasaulietinės pusės silpnumą atspindėjo norma, pagal kurią imperatorius neturėjo teisės apmokestinti savo valdinių, o pajamas turėdavo gauti iš savo dvarų, išsibarsčiusių po visą imperiją. Jo teisė įsigyti naujų žemių perimant išmarinį turtą irgi buvo griežtai apribota. XI a. imperatoriams žemės dovanojimais pavyko sukurti imperijos pareigūnų (vadinamųjų *ministeriales*) klasę; jie būdavo skiriami valdyti imperatoriaus dvarus ir – kadangi buvo ginkluoti ir turėjo žirgus – privalėjo tarnauti imperatoriaus armijoje. Tačiau kai imperatorius perimdavo savo vasalų (kunigaikščių ir kitų kilmingųjų) išmarinę žemę, imperinė feodalinė teisė reikalavo ją perduoti kitiems vasalams. Šis vadinamasis *Leihezwang* (prievartinis leno dovanojimas) imperinę feodalinę teisę labai skyrė nuo kunigaikštysčių ir kitų imperijos senjorijų feodalinės teisės, taip pat nuo Prancūzijos, Anglijos, Sicilijos ir kitų atsirandančių Vakarų krikščioniškojo pasaulio pasaulietinių politijų feodalinės teisės.

Popiežių revoliucija esmingai pakeitė imperatoriaus pareigybės prigimtį, o kartu su ja ir imperinės teisės apimtį bei pobūdį. Viena vertus, imperatoriaus konstitucinis vaidmuo bažnyčioje labai sumažėjo: jis tapo paprastu pasauliečiu, nors ir galingu, nes vyskupai ir abatai liko jo feodaliniais vasalais, nors jis jiems ir nebesuteikdavo bažnytinių įgaliojimų. Jo konstitucinė padėtis įvairių imperiją sudarančių teritorijų valdovų atžvilgiu irgi pasikeitė. Faktiškai kunigaikščių vaidmuo buvo lemiamas galutinai išsprendžiant ginčą dėl investitūros; derybose, kurios baigėsi Vormso konkordatu (1122 m.), kunigaikščiai, pasak Mitteiso, pasireiškė kaip „imperinių teisių garantuotojai"[2], imperatoriaus ir popiežiaus legatų tarpininkai. Daugelis naujų didikų šeimų XII ir XIII a. pirmą kartą iškilo pilietiniuose karuose, vykusiuose Popiežių revoliucijos metu; tuo metu iškilo Hohenstaufenų, Witellsbachų ir Wettinų šeimos. Apytikriai XII a. viduryje, vėl tariant Mitteiso žodžiais, imperija „jau buvo sudaryta ne iš gentinių teritorijų *(Stammeslän-*

der), bet iš naujo tipo teritorijų, kurias valdė kunigaikščiai; jie buvo traktuojami kaip dalyvaujantys imperijos valdyme"[3].

Ir iš tikrųjų imperatorius tapo visiškai priklausomas nuo kunigaikščių bei kitų imperijos magnatų, kurie jį rinkdavo. 1077 m. kunigaikščiai susirinko į pasitarimą *(Reichstag)* Forchheime ir priėmė nutarimą, kuriam pritarė popiežius Grigalius VII, kad imperatorius turi būti renkamas jų; o 1125 m. Mainco pasitarime šis principas buvo pirmą kartą pritaikytas: kunigaikščių komitetas atmetė mirusio imperatoriaus Henriko V įpėdinio, Švabijos kunigaikščio, kandidatūrą ir vietoje jo išrinko Lotarą, Saksonijos kunigaikštį. 1138 m., mirus Lotarui, kunigaikščiai vėl nepaisė imperatoriaus įpėdinio ir išrinko Lotaro varžovą Konradą Švabą; o 1152 m. kunigaikščiai ignoravo Konrado sūnų ir išrinko jo sūnėną Frydrichą Barbarosą. XII a. pabaigoje pradėta laikytis taisyklės, kad imperatorius turi rinkti kunigaikščių elektorių kolegija, kurioje privilegijuotą padėtį turėjo Mainco, Kelno ir Tryro arkivyskupai ir Reino žemės pfalcgrafas.

Be to, buvo laikomasi nuostatos, kad imperatorius privalo sušaukti „imperijos kunigaikščius" tuo atveju, kai reikia priimti labai svarbius sprendimus. Senoji imperija buvo sudaryta iš imperatoriaus dvaro ir gentinių kunigaikštysčių (*Stammesherzogtümer*, „kamieninių kunigaikštysčių"); naujoji imperija buvo sudaryta iš paties imperatoriaus teritorinės žemės (Švabijos, Saksonijos ar kitos) ir kitų žemių *(Länder)*, valdomų imperijos kunigaikščių (*Reichsfürsten*); šios žemės palaipsniui prarado kamieninių kunigaikštysčių pobūdį ir virto pirmiausia teritorinėmis politijomis[4].

Naujojoje imperijoje atsirado nauji politiniai ir teisiniai institutai. Imperinės valdžios sekuliarizacija paskatino imperatorių sukurti civilinę tarnybą, kurioje buvo daug mažiau bažnytininkų ir kuri žymiai mažiau domėjosi bažnyčios reikalais. Pasaulietiniai rūpesčiai, ypač taikos ir teisingumo palaikymas, kurį pati Popiežių revoliucijos dvasia priskyrė aukščiausiajai imperatoriaus jurisdikcijai, reikalavo vis didesnio dėmesio. Pats Vakarų krikščioniškojo pasaulio padalijimas į „bažnytinę" ir „pasaulietinę" sritį, teisinė šias sritis skiriančių ribų demarkacija, bažnytinės srities, pavaldžios popiežiui, teisinio pobūdžio akcentavimas neišvengia-

mai sukėlė atsakomąjį imperatoriui pavaldžios pasaulietinės srities teisinio pobūdžio akcentavimą. Imperatorius rado naujų būdų stiprinti savo valdžią ir kovoti su prievarta. Šie nauji būdai atspindėjo poslinkį valstybingumo moderniąja prasme kryptimi, nors ir ne tokį žymų kaip Sicilijoje, Anglijoje ir Prancūzijoje.

Imperatorius ir toliau išsaugojo savo kaip aukščiausiojo imperijos teisėjo vaidmenį ir jį sureguliavo. Jis nagrinėjo apeliacijas dėl kunigaikščių, didikų ir miestų teismų sprendimų. Teisminė procedūra, kurios būdavo laikomasi sprendžiant tokias bylas, buvo tradicinė germanų grupinio sprendimo procedūra – imperatorius pirmininkaudavo, o teisėjai, daugiausia jo dvariškiai, skelbdavo sprendimą. Bylose, susijusiose su feodaline teise (*Lehnrecht*), teisėjauti privalėjo asmenys, pagal rangą prilygstantys atsakovui (priklausantys tam pačiam luomui), o bylose, susijusiose su vietine teise (*Landrecht*), – atsakovo gentainiai (*Stammesgenossen*). Šias dviejų tipų procedūras labai ryškiai pademonstravo garsus teismo procesas prieš Henriką Liūtą, Bavarijos ir Saksonijos kunigaikštį, įvykęs 1179–1180 m. Savo priešų apkaltintas įvairiais nusikaltimais – net imperatoriaus išdavimu, – Henrikas buvo teisiamas už vietinės teisės pažeidimą; teismas buvo sudarytas iš Henriko gentainių švabų (nes jis buvo švabų kilmės), ir kunigaikštis buvo nuteistas už tai, kad atsisakė atvykti į teismą. Be to, imperatorius Frydrichas Barbarosa jį apkaltino tuo, kad jis pažeidęs savo feodalinius įsipareigojimus Frydrichui kaip savo siuzerenui, ir Henriką pagal vietinę teisę teisė jam lygūs imperijos kunigaikščiai. Bausmė už neatvykimą į teismą buvo Henriko paskelbimas už įstatymo ribų, tačiau ši bausmė buvo laikina, ir po kelerių metų tremties Anglijoje Henrikui buvo leista grįžti į savo pilį Braunšveige ir atgauti dalį savo alodinių valdų. Bausmė už feodalinių įsipareigojimų pažeidimą buvo griežtesnė: jo lenai – tarp jų ir Bavarijos bei Saksonijos kunigaikštystės – buvo visam laikui konfiskuoti; jie buvo perduoti imperatoriui, kuris pagal prievartinio leno dovanojimo normą Bavariją dovanojo Wittelsbachų šeimai, o Saksoniją padalijo dviem kitoms kunigaikštystėms, šitaip panaikindamas Welfų giminės, kuriai priklausė Henrikas, teritorinę valdžią[5].

Be to, imperatorius turėjo teisę sušaukti kilminguosius, tarp jų ir didžiuosius kunigaikščius, aukščiausius vasalus, ir pasauliečius, ir bažnytininkus, riterius, o kartais ir imperinių miestų atstovus, kurie turėdavo dalyvauti nereguliariai šaukiamuose konsultaciniuose susirinkimuose. Šios „imperinės dienos" arba „pasitarimai" („diets", iš lot. *dies* – diena; vok. *Tag, Reichstag*), XIII a. tapę reguliariais, buvo dabartinių Anglijos parlamentų analogas. Tai buvo institucijos, kuriomis remdamiesi karaliai galėdavo užsitikrinti bažnyčios, feodalinių ir miesto magnatų – „luomų" – pritarimą karaliaus įstatymams, o mainais susirinkimai galėjo išsikovoti nuolaidų iš aukščiausiojo valdovo. Mitteisas tvirtina, kad, priešingai nei XIII, XIV ir XV a. Anglijos parlamentai, vokiečių „pasitarimai" nesiekė atstovauti karalystei kaip visumai (*communitas regni*); veikiau kiekvienas kunigaikštis galvojo apie savo kunigaikštystės interesus arba daugių daugiausia apie savo klasės interesus[6]. Kartu vokiečių imperatorius turėjo mažiau valdžios reichstagui, negu Anglijos karalius – parlamentui. Abiem atvejais periodiškai šaukiami kilmingųjų susirinkimai simbolizavo politinę struktūrą, kurioje politinė valdžia buvo padalyta įvairiems luomams ar visuomeniniams sluoksniams: didikams, žemesnio rango kilmingiesiems, dvasininkams, pirkliams, amatininkams. „Pasitarimo" institucija, arba parlamentas, išreiškė monarcho ir luomų tarpusavio santykius; tai buvo besiformuojančios Vakarų konstitucinės teisės būdingas bruožas.

Be to, XII ir XIII a. imperatoriai labai patobulino savo imperinių dvarų, iš kurių jie gaudavo daugiausia pajamų, valdymą, išplėsdami ir sustiprindami ministerialų sistemą. Ministerialai tapo panašesni į imperijos civilinius valdininkus, o ne į feodalinius vasalus. Tačiau nebuvo departamentų – ypač iždo, teismo institucijos ir kanceliarijos – sistemos, kuri buvo būdinga valstybės kūrimo procesui, vykusiam kitose didžiosiose XII a. Europos karalystėse, taip pat kai kuriose Vokietijos kunigaikštystėse bei Romos bažnyčioje. Žinoma, egzistavo imperatoriaus kanceliarija, bet visą jos personalą sudarė imperatoriaus dvariškiai, ir ji neatliko savarankiško koordinuojančio departamento vaidmens. Pasak Mitteiso, palyginti su vokiečių teritorinėmis kunigaikštystėmis ir su Angli-

ja, Prancūzija bei Sicilija, imperijai nepavyko sukurti modernios karališkosios biurokratijos sluoksnio. Imperijos kanceliarija buvo atsilikusi įstaiga, „Vokietija neturėjo nieko, kas bent iš tolo galėtų prilygti Anglijos finansų valdymui", be to, nebuvo profesionalių imperijos centrinių teismų sistemos[7].

Tačiau būtų klaidinga manyti, kad XI a. pabaigos, XII a. ir XIII a. pradžios vokiečių imperatoriai aktyviai nedalyvavo teisės kūrimo procese, nuvilnijusiame per visą Vakarų krikščioniškąjį pasaulį vykstant Popiežių revoliucijai. Dažniausiai jie užsiimdavo įstatymų leidyba; įstatymai dažnai būdavo priimami imperiniuose „pasitarimuose" ir paprastai būdavo vadinami „taikos statutais" (*constitutio pacis*), o kartais ir „žemės taika" ar „teritorine taika" (*pax terrae, Landfriede*). Juose buvo siekiama išdėstyti naujus įstatymus, paskelbtus imperatoriaus; tai buvo pirmieji vokiečių imperinės įstatymų leidybos moderniąja šio žodžio prasme pavyzdžiai. Daugelis mokslininkų neįvertino šių taikos statutų kaip įstatymų leidybos pavyzdžių svarbos, nes rėmėsi įsitikinimu, kad pati imperatoriaus valdžia buvo neveiksminga, kad ji neturėjo tinkamų teisminių ir administracinių mechanizmų, kurie padėtų vykdyti šiuos įstatymus. Žinoma, teisinga, kad imperatoriaus valdžia buvo palyginti silpna net XII a. pabaigoje, kai buvo pasiekusi savo apogėjų, ir kad po to ji greitai nusmuko ir beveik nunyko. Nepaisant to, įvairiuose imperiniuose taikos statutuose, priimtuose po 1150 m., buvo daug naujo tipo teisės, kuri faktiškai veikė visoje imperijoje; dar svarbiau tai, kad juose buvo daug naujo tipo teisės, įsismelkusios į kunigaikštysčių ir kitų senjorijų teritorinę teisę, taip pat į miestų teisę.

Šių imperinių taikos statutų leidybai labiau negu kas kitas nusipelnė imperatorius Frydrichas Barbarosa (1152–1190).

Frydricho Barbarosos asmenybė ir planai. 1152 m., kai Frydrichas, turėdamas 28 metus, vokiečių kunigaikščių ir vyskupų suvažiavime buvo išrinktas „romėnų karaliumi", Rodžeris II (1112–1154) dar sėdėjo Sicilijos soste, o Henrikas II (1154–1189) netrukus turėjo tapti Anglijos karaliumi ir Normandijos kunigaikščiu; vėliau, Frydrichui jau valdant, Prancūzijos karaliumi tapo Pilypas Augustas (1180–1223). Visi šie žmonės buvo centralizuotų terito-

rinių valstybių kūrėjai. Visi jie turėjo daug vienodų asmeninių savybių, kurios buvo reikalingos įtvirtinti stipriai politinei ir teisinei valdžiai ir palenkti jai įvairius kaimus, miestelius ir miestus, įvairius klanus, daug kunigaikštysčių, luomų (tarp jų ir dvasininkiją) – visą tą konglomeratą, sudariusį jų karalystes. Kaip asmenybė Frydrichas primiausia gali būti lyginamas su Henriku II. Įsidėmėtina, kad 1165 m. jiedu tarėsi suvienyti savo pajėgas būsimam kryžiaus žygiui, bet šis planas nebuvo įgyvendintas.

Kaip ir Henrikas, Frydrichas Barbarosa aiškiai buvo neišsenkamos energijos ir nepaprastai vitališkas žmogus. Neturėdamas nuolatinės rezidencijos, jis valdė, galima sakyti, sėdėdamas balne, nuolat keliaudamas iš vienos pilies į kitą, iš vieno miesto į kitą, ir šitaip visus 38 savo karaliavimo metus. Kaip Henrikas turėjo nuolat keliauti, kad nuslopintų realius ar galimus savo valdžios priešus Anglijoje, Airijoje, Škotijoje, Velse, Normandijoje, Anžu, Akvitanijoje, Puatu ir kitose savo „imperijos" srityse, taip ir Frydrichas turėjo daryti tą patį, keliaudamas po Burgundiją, šiaurės Italiją ir daugelį Vokietijos teritorijų. Kad sėkmingai valdytum XII a., reikėjo būti labai stipriam fiziškai. Negana to, reikėjo atkaklumo siekiant tikslo ir beveik geležinės valios. Valdovai, neturėję tokių savybių, būdavo įveikiami, o jų teritorijos praryjamos.

Frydricho tikslas buvo ne tik užkariavimai, nors be užkariavimų negalėjo būti pasiektas nė vienas jo tikslas. Visų pirma jis siekė sukurti teise pagrįstą valstybę. Šis tikslas, žinoma, nebuvo nesusijęs su užkariavimu, nors valdymas, paremtas teise, veiksmingesnis už valdymą, paremtą jėga: ten, kur būdavo paklūstama valdovo teisėjams, nereikėjo jo armijų. Be to, teisė buvo glaudžiai susijusi su pajamomis: bylininkai mokėjo didelius mokesčius, o jie patekdavo į kylančių Europos teritorinių valdovų iždus. Tačiau, be to, teisė buvo tikslas pats savaime: taikos palaikymas ir teisingumo vykdymas buvo du svarbiausi argumentai karaliaus valdžios naudai, du jos teisėtumo šaltiniai, be to, du svarbiausi monarcho „sėkmės", kaip būtų sakoma šiandien, arba „sielos išganymo", kaip buvo sakoma XII a., kriterijai. Žinoma, XII a. Europos karaliai, o ypač imperatorius, nebebuvo tokie sakraliniai valdovai kaip jų XI a. pirmtakai, bet, nepaisant to, jie vis dar valdė „iš Dievo ma-

lonės" ir net pretendavo (o kiti pripažino tas pretenzijas) į religines savybes ir funkcijas. Pats Frydrichas mirė Mažojoje Azijoje, kryžiaus žygyje.

Frydricho amžininkų liudijimai atskleidžia žmogų, pasižymintį didžiuliu asmeniniu patrauklumu, puikiai sudėtą, gražios išvaizdos, raudonbarzdį, turintį gerą iškalbą, labai protingą, nuosaikių poreikių ir jausmų, pamaldų ir gerbiantį bažnyčią, žmogų, apskritai linkusį laikytis tradicinių apribojimų, jam nustatytų ano meto visuomenės, bet kartu žmogų, pratrūkdavusį baisaus pykčio ir žiaurumo priepuoliais, keliančiais siaubą šių dienų skaitytojui, nors tie protrūkiai, atrodo, šokiruodavo tik nedaugelį jo amžininkų. Nuosaikaus žmogaus reputacijai, kurią jis įgijo, prieštaravo ir jo nepaprastai išradinga ir drąsi politika, o ypač jo svajonė imperatoriaus valdžiai pajungti šiaurės Italijos miestus. Visiškas ir šaltakraujiškas Milano sunaikinimas, kurį įvykdė jo armija 1162 m., vargu ar gali būti nuosaikumo pavyzdžiu.

Frydricho išrinkimas į Vokietijos sostą buvo Staufenų ir Welfų šeimų kompromiso padarinys, nes abi šios šeimos turėjo paveldimų ir politinio pobūdžio pretenzijų į valdžią. Iš tėvo pusės Frydrichas buvo imperatoriaus Konrado III (1137–1152) Staufeno sūnėnas, o iš motinos pusės jis buvo Welfo VI sūnėnas ir Henriko Liūto pusbrolis. Jis siekė stabilumo Vokietijoje po didelių neramumų laikotarpio, ir tai jam pavyko padaryti. Nors apie jo vaikystę ir auklėjimą nežinoma beveik nieko, galima manyti, kad jis veikiausiai nebuvo auklėjamas kaip būsimasis karalius; nežiūrint to, tai, kad jis labai greitai įsitvirtino kaip valdovas, atskleidė jo nepaprastą valstybininko talentą. Jis greitai įgijo puikaus arbitro tarpininko šlovę, ir daug žmonių kreipdavosi į jį, ieškodami teisingumo. Praėjus keliems mėnesiams po išrinkimo jis išleido savo pirmąjį taikos statutą, įtvirtindamas karaliaus jurisdikciją sunkiems nusikaltimams ir ginčams dėl saizinos, o kitais metais jis sudarė sutartį su popiežiumi dėl savo karūnavimo imperatoriumi ir dėl įvairių užsienio politikos klausimų. 1155 m. Romoje jam buvo uždėta imperatoriaus karūna, o jis rūpestingai kontroliavo karūnavimo ceremoniją, kad ji taptų jo nepriklausomybės nuo popiežiaus politinės valdžios simboliu.

Frydrichas labai anksti suprato, kad teisė gali labai daug lemti ne tik įtvirtinant jo paties valdžią, ne tik santykiuose su popiežiais, bet ir santykiuose su Vokietijos teritorijų valdovais, su Vokietijos miestais (Frydrichas pats įkūrė daug miestų), su Lombardijos miestais ir jo paties valdose gyvenančiais feodaliniais senjorais. Pirmą kartą viešėdamas Romoje 1155 m., savo karūnavimo proga, jis susitiko su Bolonijos teisės mokyklos profesoriais („daktarais"); šioje mokykloje dešimtys tūkstančių studentų jau buvo parengti užimti vyriausybinius postus visoje Europoje. Po kelerių metų, 1158 m., didžiausiems Bolonijos teisininkams – „keturiems daktarams", Martinui, Bulgarui, Jakobui ir Hugui – Frydrichas pavedė parengti svarbius įstatymus Ronkaljos pasitarimui.

Frydricho domėjimasis teise nebuvo nesavanaudiškas. Jis traktavo teisę kaip priemonę palaikyti stabilumui savo didelėje imperijoje ir kaip priemonę stiprinti savo imperatoriškajai valdžiai. Todėl jis stengėsi išsaugoti įvairius papročius, vyraujančius įvairiose teritorijose, o kartu įdiegti naujus įstatymus, stiprinančius centrinę valdžią. Įvairūs jo leidžiami taikos statutai buvo ypač susiję su pirmuoju tikslu – stabilumo palaikymu. Su antruoju tikslu – imperatoriaus valdžios stiprinimu – buvo susiję kiti įvairūs jo leidžiami statutai dėl karaliaus įgaliojimų (vadinamųjų *regalia*), pavaldžių vyriausybės pareigūnų karališkosios kontrolės, mokesčių ir feodalinės teisės apskritai.

Frydricho pavedimas keturiems daktarams neblogai paaiškina jo požiūrį į teisę. Jis paprašė jų pateikti visų senovinių, iki atsirandant nepriklausomiems miestams egzistavusių, Lombardijos įstatymų ir imperatoriui suteikiamų teisių sąrašą. Daktarai atsargiai atsakė, kad negali pateikti tokio sąrašo, prieš tai nepasikonsultavę su visų miestų teisėjais. Tada Frydrichas sudarė komisiją, kurioje buvo po du kiekvieno svarbesnio miesto teisėjus. Šitaip Ronkaljoje buvo išleistas imperatoriaus įgaliojimų statutas („apibrėžimas"); įgaliojimai buvo tokie: 1) jurisdikcija ir pajamos, susijusios su tokiais objektais: viešaisiais keliais, laivybai tinkamomis upėmis, uostais ir muitinėmis, žuvivaisos tvenkiniais ir druskos viryklomis; su monetų kalimu, su pinigų keitimu, su piniginėmis baudomis ir

kompensacijomis, su be savininko likusiu turtu, su teisėtais pinigų išreikalavimais iš nepadorių žmonių, su pinigų išreikalavimais iš asmenų, sudariusių kraujomaišiškas santuokas, iš nuteistų ir už įstatymo ribų paskelbtų asmenų arba iš asmenų, kaltinamų valstybės išdavyste; su grupinio darbo arba darbo, susijusio su vežimais ar valtimis, prievolėmis, su kontribucijomis karaliaus karo žygiams, su lobio pasisavinimu; 2) įgaliojimas skirti magistratus, vykdančius teisingumą, ir 3) teisė turėti rūmus tam tikruose miestuose. Kitame Ronkaljoje priimtame statute paprasčiausiai skelbiama, kad „visa jurisdikcija ir visa teisminė valdžia priklauso valdovui, ir visi teisėjai turi būti skiriami valdovo ir privalo duoti priesaiką, kurios reikalauja teisė". Trečiame statute buvo skelbiama, kad valdovas gali turėti rūmus ir teismus ten, kur jam patinka. Ketvirtas ir paskutinis statutas nustatė konkrečius pagalvės ir žemės mokesčius.

Nors visuose statutuose buvo remiamasi romėnų teise ir nors romėnų teisės pėdsakų galima rasti kituose Ronkaljoje priimtuose įstatymuose, idėja išvardyti tam tikrus karaliaus ar imperatoriaus įgaliojimus buvo visai nebūdinga Justiniano teisei, kaip ji buvo suprantama iki XI a. pabaigos; tik Popiežių revoliucija sukūrė patį žodį *regalia*.[8] Negana to, Ronkaljos statutų dvasia – būtent imperatoriaus teisė gauti pajamų iš tam tikrų komercinės, teisminės ir kitokios veiklos rūšių bei situacijų ir jo teisė į „jurisdikciją ir teisminę valdžią", t. y. į aukštąjį teisingumą (*bannus*) – savo kilme buvo grynai germaniška ir frankiška, be to, buvo labai paskatinta Popiežių revoliucijos. Frydrichas, perimdamas kai kurias romėnų teisės kalbines figūras, kad įteisintų savo imperinę valdžią, pasirodė esąs savo epochos ir savo meto kultūros žmogus[9].

Galbūt pats ryškiausias Frydricho politikos Ronkaljoje aspektas – jos nevaisingumas. To meto imperija negalėjo tapti stipria, centralizuota teritorine valstybe; ji buvo pernelyg didelė, pernelyg marga, pernelyg netvarkinga, be to, joje nebuvo biurokratijos, be kurios nebuvo įmanoma išsiversti. Tačiau Frydrichas dėjo pastangas ją sustiprinti ir centralizuoti; jis darė tai iš dalies karine jėga, kuri pasirodė neveiksminga siekiant tokio tikslo, o iš dalies bandymas savąjį nelaisvų administratorių, ministerialų, sluoksnį iš

vasalų paversti imperijos tarnautojais, bet ir tai pasirodė neveiksminga siekiant didesnių tikslų[10]; iš dalies jis tai bandė įgyvendinti leisdamas įstatymus. Ronkaljoje priimti apmokestinimo įstatymai yra geras iliuzinio tikėjimo įstatymų leidyba pavyzdys. Neturėdamas veiksmingos finansų valdymo sistemos, Frydrichas realiai nesugebėjo surinkti nė vieno savo nustatyto mokesčio.

Tačiau Frydrichas toli gražu nepatyrė fiasko. Jam valdant imperatoriaus valdžia iš tikrųjų labai sustiprėjo ir joje iš tikrųjų atsirado kai kurie Frydricho planuoti teritorinio valstybingumo bruožai. Be to, buvo kiti, net svarbesni jo plano aspektai, kurie buvo įgyvendinti daug sėkmingiau. Frydrichui labai rūpėjo ne tik imperijos siaurąja šio žodžio prasme, bet ir jos branduolį sudariusių Vokietijos teritorijų ateitis. Jis siekė suintensyvinti šių Vokietijos teritorijų politinio bei teisinio tapatumo ir vieningumo raidą ir tai padarė. Vienas jo svarbiausių tikslų buvo palaikyti šių teritorijų tarpusavio taiką. Ir ši politika buvo sėkminga. Iš tikrųjų daug jo imperinės teisės, ypač taikos statutų, potvarkių, buvo perimta tuo metu besiformuojančių Vokietijos teritorinių teisės sistemų. Tai kita Vokietijos politinės ir teisinės raidos XII ir XIII a. pusė: kunigaikštystės tapo moderniomis valstybėmis ar bent jau modernių valstybių prototipais, šiuo požiūriu aplenkdamos imperiją.

Šioje srityje Barbarosos asmenybė ir planai atliko svarbų vaid menį. Savo valdymo pradžioje Austriją, Viurcburgą ir Burgundiją jis pavertė autonominėmis politijomis, su imperatoriumi susijusiomis tik silpnais feodaliniais ryšiais. Vėliau Bavarijoje jis davė pradžią naujai dinastijai ir šią kunigaikštystę taip pat skatino kurti savo politinius ir teisinius institutus. Be to, jis skatino Vokietijos miestų autonomiją.

Galiausiai, 1180 m. kunigaikštystes ir imperiją Frydrichas susiejo nauju konstituciniu ryšiu, sukurdamas imperinį kunigaikščių luomą (*Reichsfürstenstand*). Galingiausi kunigaikščiai ir vyskupai sudarė aukščiausiųjų žemiškųjų ir dvasinių imperatoriaus vasalų korpusą; jų ryšius su imperatoriumi sustiprino jų korporacinis vieningumas, o jų individualią galybę kartu padidino jų ryšiai su savo valdiniais, nes savo teritorijose jie buvo vieninteliai imperatoriaus lenininkai, taigi savųjų vasalų siuzerenai. Kunigaikščiai

tapo *savųjų* teritorijų kunigaikščiais, o ne, kaip anksčiau, – kunigaikščiais *savose* teritorijose[11].

Ryškus imperatoriaus siekio palaikyti kunigaikščių valdžią imperijos kunigaikštystėse pavyzdys – jo sukurta Austrijos kunigaikštystė (1156 m.). Iš pavaldžios Bavarijos pasienio teritorijos (*Ostmark* – Rytų markos) Austriją Frydrichas pavertė autonomiška kunigaikštyste su abiem, vyriškąja ir moteriškąja, linijomis paveldima kunigaikščio valdžia. Iš kunigaikščio buvo pareikalauta tik dviejų dalykų – dalyvauti Bavarijoje rengiamuose pasitarimuose ir teikti karinę pagalbą kaimyninėms sritims, o visais kitais požiūriais jis buvo išlaisvintas nuo bet kokių įsipareigojimų imperijai. Svarbiausia buvo tai, jog chartija, kuria buvo įsteigta kunigaikštystė, Privilegium Minus (1160 m.), nustatė, kad niekas kunigaikštystėje neturi teisės vykdyti teisingumą be kunigaikščio leidimo. Taigi valdovas savo teritorijoje buvo aukščiausioji instancija, kontroliavusi teismus tik tuo pagrindu, kad jis buvo tos teritorijos valdovas, nepriklausomai nuo jo kaip aukščiausio feodalinio senjoro ar klano galvos padėties. 1168 m. imperatorius išleido panašią chartiją „Diploma", įsteigiančią Viurcburgo kunigaikštystę; pagal šią chartiją Viurcburgo vyskupas, kaip kunigaikštis, gavo „visą jurisdikciją ir visą teisę vykdyti teisingumą" tokiais atvejais, kurie anksčiau priklausė vietinių feodalų, turėjusių tradicinę imperinę valdžios garantiją, kompetencijai. Nuo to laiko naujojoje kunigaikštystėje nebegalėjo egzistuoti besivaržančios jurisdikcijos. Toks žingsnis šiek tiek sutvirtino ankstesnius Viurcburgo vyskupo įgaliojimus, bet kartu papildė juos imperiniu titulo patvirtinimu ir kunigaikščio valdžios teorija. Ši teorija visų pirma buvo pagrįsta postulatu, kad įgaliojimo valdyti – suvereniteto, kaip bus pavadinta vėliau, – pagrindas yra teisingumo vykdymo kontrolė. Šis postulatas buvo besiformuojančios Vakarų teisės tradicijos branduolys.

Dėdamas naujos Vokietijos teritorijų ir imperijos santvarkos pamatus, Frydrichas Barbarosa vadovavosi ne tik politiniais, bet ir religiniais vaizdiniais. Jo tikslas buvo *reformatio totius orbis* – „viso pasaulio pertvarka"[12]. Jo dėdė, biografas ir artimas patarėjas vyskupas Otonas Freizingietis parašė visuotinę istoriją, kurioje

popiežiaus Grigaliaus VII reformaciją pavaizdavo kaip pradžią naujos istorinės epochos, kuri galiausiai turėtų atvesti prie kryžiaus žygių idealo triumfo, viena vertus, ir prie vienuoliškojo, kontempliatyviojo idealo triumfo, kita vertus. Šį dvigubą triumfą turėjo įgyvendinti paskutinis imperatorius, o po to ateis Paskutinio teismo diena, dar po to – Antikristas, o galiausiai poistorinė amžinybės epocha. Pasak Peterio Munzo, „neįmanoma neprieiti išvados, kad Frydrichas, gerai žinojęs senovines pranašystes, buvo tvirtai įsitikinęs, jog jis ir yra paskutinis imperatorius"[13]. Kaip tik tokia vizija skatino Frydricho troškimą imtis naujo kryžiaus žygio, išvaduoti Jeruzalę ir Šventąjį karstą iš netikėlių; šitoks išvadavimas buvo esminė šios apokaliptinės dramos dalis. Kaip tik tokia vizija padėjo Frydrichui aiškiai suprasti tiek teise pagrįstos taikos, tiek teise pagrįsto teisingumo svarbą; imperatoriaus pašaukimas užtikrinti taiką ir vykdyti teisingumą buvo ženklas, rodantis, kad Dievas jį paskyrė įgyvendinti dieviškąjį išganymo planą, o naujojoje, popiežiaus Grigaliaus VII pradėtoje epochoje teisė buvo svarbiausia taikos ir teisingumo įgyvendinimo priemonė, kurią turėjo pasaulietiniai valdovai. Galiausiai egzistavo praktinė būtinybė sutvarkyti imperijos reikalus, kad atsirastų laiko, energijos ir resursų, reikalingų kryžiaus žygiui.

„Visą savo gyvenimą Frydrichas suprato, kad galutinis ir pats sunkiausias krikščioniškojo pasaulio imperatoriaus uždavinys – saugoti bažnyčią ir ginti šventąsias vietas Palestinoje nuo netikėlių. Jo tikėjimas šitokiu galutiniu antipolitiniu imperijos tikslu leisdavo jam šaltakraujiškai keisti vieną politinį planą kitu ir kiekvieną politinę akciją traktuoti tik kaip eksperimentą, kaip priemonę siekti tikslo. Kai 1187 m. pabaigoje jis karštai ėmėsi rengti kryžiaus žygį, turėjo pasijusti esąs laimingas, kad paskutinis eksperimentas buvo pakankamai sėkmingas, kad jis rimtai galėjo puoselėti mintį vykti į Šventąją Žemę. Turėdamas galvoje savo amžių ir žinodamas apie fizinius sunkumus, jo laukusius netgi aplinkybėms susiklosčius kuo palankiausiai, jis negalėjo turėti didelių iliuzijų sugrįžti į Europą gyvas. Tačiau jo išvykimas nebuvo pavėluotos minties padarinys, kai ryžtamasi veikti todėl, kad nebėra kas daryti. Tai buvo visą jo valdymą vainikuojantis veiksmas, kuriam jis ruošėsi

visą laiką ir dėl kurio jis imdavosi vieno eksperimento po kito. Ir pagaliau, kai vienas iš šių eksperimentų pasirodė esąs palyginti sėkmingas, jis nedvejodamas galėjo atsidėti svarbiausiam dar neįgyvendintam tikslui."[14]

Imperiniai taikos statutai (*Landfrieden*). Dažna „taikos" termino vartosena didelės apimties statutuose, XII ir XIII a. leistuose imperatorių ir kunigaikščių (*constitutio pacis, pax terrae, Landfriede*), šiuos statutus siejo su Dievo Taikos judėjimu, kurį bažnyčia rėmė nuo X a. antrosios pusės. Vokietijoje Dievo Taika pirmą kartą buvo paskelbta Liuticho vyskupijoje 1082 m., Kelno arkivyskupijoje 1083 m., Saksonijos provincijoje 1084 m. ir Maince visai imperijai 1085 m. Kaip ir ankstesni Dievo Taikos paskelbimai pietų Prancūzijoje, Normandijoje ir kitur, kiekvienas paskelbimas Vokietijoje buvo susietas su tam tikru laiku, tam tikra vieta ir tam tikra žmonių grupe. Jais buvo siekiama ne kurti naują teisę, o veikiau įtvirtinti jau egzistuojančią teisę, priverčiant visus vietinius gyventojus duoti priesaiką laikytis taikos ir taikant papildomas bažnytines sankcijas – ypač ekskomuniką – už pažeidimus.

Pirmasis pasaulietinis taikos statutas (*Landfriede*, *„žemės taika"*), išleistas imperatoriaus, pasirodė 1103 m. Iki jo pasirodė du statutai, išleisti kunigaikščių kartu su kunigaikštystės magnatais – Švabijoje 1093 m. ir Bavarijoje 1094 m., – ir statutas, irgi 1094 m. išleistas provincijos susirinkimo Elzase. 1103 m. po imperinio statuto pasirodė mažių mažiausiai septyniolika kitų imperinių taikos statutų – 1119, 1121, 1125 (du), 1135, 1147, 1152, 1158, 1179, 1186, 1207, 1208, 1221, 1223, 1224, 1234 ir 1235 metais. Mažių mažiausiai aštuoni papildomi statutai tuo metu buvo išleisti Švabijoje, Bavarijoje, Saksonijoje, Briksene, Henegau ir Elzase – 1104, 1127, 1152, 1156, 1171, 1200, 1229 ir 1233 metais[15].

XII ir XIII a. imperiniai taikos statutai iš anksčiau prasidėjusio Dievo Taikos sąjūdžio perėmė ne tik žodį „taika" su daugeliu jo konotacijų, bet ir, pirmiausia, praktiką, kai gyventojai duodavo priesaiką laikytis taikos. Tačiau daugeliu svarbių aspektų jie skyrėsi nuo šio ankstesnio sąjūdžio. Jais buvo siekiama visus gyventojus susaistyti atitinkama tam tikro valdovo nustatyta jurisdikci-

ja, šio susaistymo neapribojant tam tikru terminu. Be to, išnyko savanoriška priesaika pagrįstos taikos idėja; užuot prašę savo valdinius sutikti pasmerkti visokias prievartos formas, valdovai reikalavo, kad jų valdiniai paklustų naujiems įstatymams, sisteminusiems ir reformavusiems ankstesnę teisėtvarką. Be to, taikos statutų veikimo sritis ir turinys buvo palaipsniui išplėsti; juose būdavo reikalaujama ne tik užkirsti kelią prievartai, kraujo keršstui ir dvikovoms, bet ir apskritai laikytis viešosios tvarkos, įskaitant tam tikrus ekonominius ir administracinius reikalus. Tokiame kontekste statutų nustatytos sankcijos buvo išplėstos ir apėmė daug didesnę bausmių už baudžiamuosius nusikaltimus įvairovę, taip pat tam tikras civilines bei administracines sankcijas ir žalos atlyginimo būdus. Trumpai tariant, XII–XIII a. imperiniai taikos statutai palaipsniui virto išsamiais įstatyminiais aktais modernią-ja prasme.

Šis transformacijos procesas atsiskleidžia lyginant du labai senus taikos statutus – 1094 m. išleistą Bavarijos statutą ir pirmąjį imperinį statutą, išleistą 1103 m., – su imperiniais taikos statutais, paskelbtais Frydricho Barbarosos 1152–1186 m., ir Barbarosos statutus lyginant su jo anūko Frydricho II statutu, išleistu Maince 1235 m.

Bavarijos taikos statutas, išleistas 1094 m., buvo priimtas kunigaikščio iniciatyva, tačiau kad jis pradėtų veikti, reikėjo, jog Bavarijos magnatai, susirinkę į pasitarimą (*Landtag*), jam prisiektų; be to, reikėjo, kad jam prisiektų liaudis. Jame buvo septyni labai trumpi straipsniai. Pirmasis straipsnis skelbė, kad kunigaikštis pasižada ginti taiką visoms bažnyčioms, dvasininkams ir pirkliams („išskyrus tuos, kurie pardavinėja žirgus už mūsų karalystės ribų"), ir tiems, kurie „mums prisiekia, prisiekė ar prisieks laikytis šios taikos", ir kad „mes būsime ištikimi šiai priesaikai nuo dabar iki Velykų ir po to dvejus metus". Antrasis straipsnis, irgi sutvirtintas priesaika, reikalauja, kad kiekvienas asmuo, pavogęs daiktų už vieną šilingą, „turi būti nubaustas ir turi užmokėti dukart tiek". Trečiuoju straipsniu nustatoma, kad jeigu koks nors asmuo sulaužė taiką, pavogdamas daiktų už penkis šilingus, arba išžagino nekaltą mergelę, jam turi būti išdurtos akys arba nukirsta koja ar

ranka. Ketvirtuoju straipsniu nustatoma, kad jei koks nors asmuo išžagino nekaltą mergelę ir pasislėpė pilyje, pilis turi būti nugriauta, o bėglys suimtas. Penktuoju straipsniu nustatoma, kad jeigu prisiekusieji persekioja taikos laužytoją arba jeigu „mūsų armija" vyksta kur nors atstatyti taiką, jie turi pasiimti tik tai, kas reikalinga jiems ir jų žirgams, o visa kita palikti nepaliesta. Šeštuoju straipsniu nustatoma, kad tokiame žygyje šienu, žole ir medžiais statybai gali būti naudojamasi pagal reikmes. Galiausiai septintuoju straipsniu kunigaikštis priskiria savo pareigūnų jurisdikcijai ginčus dėl alodinių žemių ir feodų (beneficijų).

Pirmasis imperinis taikos statutas, išleistas Maince 1103 m., stiliumi, apimtimi ir turiniu buvo šiek tiek panašus į 1094 m. Bavarijos taikos statutą[17]. Juo irgi buvo reikalaujama magnatų ir liaudies priesaikos. Jis irgi turėjo galioti ketverius metus. Juo buvo draudžiama įsiveržti į svetimus namus arba juos padegti, grobti žmones dėl pinigų, sužaloti, mušti ir nužudyti; buvo skelbiama, kad visi šie veiksmai baudžiami išduriant akis arba nukertant ranką. Jame šiek tiek pakeista forma buvo kartojami Bavarijos taikos statuto potvarkiai dėl vagystės. Be to, juo buvo draudžiama persekioti priešą kito asmens namuose.

Imperiniai taikos statutai, Frydricho Barbarosos paskelbti po pusės šimtmečio, nuo šių dviejų senesnių statutų skyrėsi mažių mažiausiai aštuoniais aspektais.

1. Juose nebuvo užsimenama apie imperijos magnatus, išskyrus tuos, į kuriuos kreipiamasi. Pirmasis Frydricho statutas, išleistas 1152 m., prasideda tokiais žodžiais: „Frydrichas, Jo didenybė romėnų imperatorius iš Dievo malonės, vyskupams, kunigaikščiams, grafams, markgrafams ir pareigūnams, kurie gavo šį dokumentą"[18].

2. Žodžio „taika" prasmė jau pasikeitusi; jis nebežymi to, kas atsirado dėl priesaikos, – savotiškos visuomeninio nepuolimo sutarties, o veikiau žymi tai, kas egzistuoja nepriklausomai nuo magnatų ar liaudies sutikimo. Žemės taika faktiškai yra karaliaus taika. Nėra jokio laiko termino. Priesaikos išvis neminimos.

3. Pirmą kartą pasirodo sudėtingos teisinės sąvokos. Pabrėžiami žodžiai *leges* ir *jus*, kurių nebuvo 1103 m. imperiniame taikos

statute ir teritorijų statutuose. „Mes norime visiems žmonėms užtikrinti jų teisę (*jus*)", – skelbia Frydrichas 1152 m. statuto preambulėje.

4. Ankstesniuose taikos statutuose nesakoma nieko konkretaus apie juose esančių potvarkių vykdymo priemones, išskyrus tai, kad jiems turi būti prisiekiama, tuo tarpu Frydricho taikos statutuose nuolat akcentuojamos jų vykdymo procedūros. Štai 1152 m. statuto antruoju straipsniu nustatoma, kad užsispyrusių taikos laužytojų kilnojamąjį turtą privalo konfiskuoti teisėjas (*Richter*) ir išdalyti jį žmonėms, tuo tarpu jų paveldimąją nuosavybę privalo konfiskuoti grafas (*Graf*), o tam tikromis aplinkybėmis toji nuosavybė turi būti konfiskuota karaliaus naudai; 4 straipsnis nustato, kad tam tikros piniginės baudos už nedidelius teisės pažeidimus turi būti renkamos ir paskirstomos teisėjo; 6 straipsnis nustato, kad grafas turi persekioti taikos laužytoją iki jo senjoro pilies. Kituose straipsniuose apibrėžiamos procedūros, kurių privalo laikytis teisėjas ir grafas teismo procesuose[19].

5. 1152 m. taikos statuto veikimo sritis ir turinys daug platesni už tai, kas buvo aptariama senesniuose statutuose. Nors svarbiausias motyvas ir toliau yra prievartos kontrolė, jau kalbama ir apie kitas [visuomeninio gyvenimo] tvarkymo priemones. Štai 11 straipsnis nustato, jog kiekvienos vietovės grafas turi parinkti septynis žmones, turinčius gerą reputaciją, kad jie nustatytų metines grūdų kainas. 17 straipsnis nustato, kad asmuo, netinkamai ėjęs savo pareigas kaip vienuolyno fondo pasaulietinis globėjas arba beneficijos valdytojas ir perspėtas senjoro, tačiau vis tiek nesiliovęs savavaliauti ir teismo pašalintas iš pareigų, kuris po to bando atgauti patrono teises arba beneficiją, turi būti laikomas taikos laužytoju. Šie potvarkiai priskirtini naujajai teisei. Kitos svarbios naujovės buvo: ginčų sprendimo dvikova apribojimai, finansinių garantijų skiriant pinigines baudas ir konfiskuojant žemę sistemos sukūrimas, karaliaus jurisdikcijos dvasininkams, sulaužiusiems taiką, ir senjoro tarnams, gavusiems feodą, nustatymas.

6. Kitas naujovių tikslas – padidinti imperatoriaus ekonominę ir teisinę valdžią. Buvo nustatyta, kad alodiniai lenai, konfiskuoti iš teisės pažeidėjų, turi būti paversti imperijos lenais. Tai buvo

ypač svarbu, turint galvoje reikalavimą prievarta paversti nauju lenu feodalinę žemę kaip išmarinį turtą, perimtą karūnos dėl paveldėtojų nebuvimo. Be to, buvo nustatyta, kad dviejų to paties senjoro vasalų procesiniai ginčai turi būti nagrinėjami imperatoriaus teisme, naudojant prisiekusiųjų apklausą, bet baronų teismams buvo palikta tų retų bylų, kuriose ginčo objektas buvo ne saizinos, bet nuosavybės teisė, jurisdikcija. „Taigi, – sako Mitteisas, – kaip ir Henrikas II Anglijoje, Frydrichas Barbarosa pabandė įsteigti nuosavybės asizus, prižiūrimus karaliaus, ir šitaip apriboti baronų jurisdikciją."[20]

7. Priešingai nei senesnieji statutai, 1152 m. taikos statutas apibrėžia procedūras, taikytinas įvairių tipų teismo procesuose. Jeigu du grafui pavaldūs asmenys ginčijasi dėl feodo ir vienas iš jų tvirtina, kad feodas yra jam dovanotas, grafas, teisdamas savo teisme, turi gauti feodą dovanojusiojo paliudijimą (8 straipsnis). Bet jei dėl leno ginčijasi keli asmenys ir minimi keli šio leno dovanotojai, teisėjas teisme turi apklausti du priesaiką davusius ir gerą reputaciją turinčius asmenis, gyvenančius bylininkų kaimynystėje, kad nustatytų, kuris iš bylininkų valdė feodą nenaudodamas jėgos (9 straipsnis). 10 straipsniu nustatomi įvairių tipų įrodymai, reikalingi tada, kai vienam luomui priklausantis žmogus kaltina taikos laužymu žmogų, priklausantį kitam luomui; jei riteris kaltina valstietį, tai pastarasis gali įrodyti savo nekaltumą dieviškuoju ar žmogiškuoju sprendimu (t. y. išmėginimu arba kompurgacija) arba padedamas septynių tinkamų liudytojų, parinktų teisėjo; jei riteris kaltina riterį ir šaukia jį į dvikovą, tai iškviestasis asmuo gali išvengti dvikovos įrodydamas, kad jis ir jo tėvai teisėtai kilę iš riterių [luomo].

8. Galiausiai 1152 m. taikos statutas, nors jo stilius yra toks pat glaustas, apytikriai septynis kartus ilgesnis už 1094 m. Bavarijos taikos statutą ir, galimas daiktas, septynis kartus ilgesnis už 1103 m. imperinį taikos statutą.

Visai įmanoma, kad Frydricho I 1152 m. išleistam taikos statutui turėjo įtakos jo ar jo patarėjų žinios apie Sicilijos karaliaus Rodžerio II įstatymus ar bent jau Frydricho ir Rodžerio patarėjų bendras išsilavinimas ir bendra patirtis. Iš tiesų Frydricho dvare

buvo išeivių iš Sicilijos. Šiaip ar taip, galima rasti panašumų tarp sunkių nusikaltimų traktavimo Frydricho taikos statute ir 1129 m. Rodžerio taikos statute ir tarp riterių teisės, išdėstytos 1152 m. Frydricho taikos statute ir dėstomos 1140 m. Rodžerio *Ariano asizuose*.

Po šešerių metų, 1158 m., Ronkaljos pasitarime Frydrichas paskelbė dar vieną taikos statutą, taip pat tris su juo susijusius įstatymus.

Ronkaljos taikos statutas, kuriame yra tik vienuolika straipsnių, kaip ir ankstesnieji statutai, prasideda žodžiais „Frydrichas, Jo didenybė romėnų imperatorius iš Dievo malonės", bet šįkart jis skiriamas „visiems jo imperijos valdiniams". Jame sakoma: „Skelbdami šią teisę, kuri turi veikti amžinai, mes įsakome..." Visi imperijos valdiniai, sakoma toliau, tarp savęs turi laikytis tikros ir amžinos taikos. Visi asmenys nuo 18 iki 60 metų turi susaistyti save priesaika laikytis taikos, ir tokia priesaika turi būti atnaujinama kas penkeri metai (1 straipsnis). Formos požiūriu tai buvo sugrįžimas prie praeityje egzistavusios priesaikos procedūros, bet esmė buvo kita, nes priesaika jau nebebuvo savanoriška netgi teoriškai, o taika, kurios reikėjo laikytis, buvo jau egzistuojanti teisėtvarka, neapribota jokiu laiko terminu. Todėl pažeidėjas turėjo būti baudžiamas, net jei jis nebuvo davęs priesaikos.

2 straipsniu apskritai draudžiama savigyna. Sakoma taip: „Jei kas nors mano, kad turi teisę kokio nors asmens atžvilgiu kokioje nors byloje ar kokiame nors sandoryje, jis turi kreiptis į teisminę valdžią ir per ją siekti įvykdyti sau tinkamą teisę". 3 straipsniu nustatomos didelės piniginės baudos, kurias turi mokėti „kiekvienas, skubotu neapgalvotu poelgiu išdrįsęs pažeisti minėtąją taiką". Taigi „taika" reiškia teisių vykdymą per „teisminę valdžią", o ne prievarta.

4 straipsnyje bendrais terminais apibūdinamos bendros teisinės priemonės, nukreiptos prieš sunkius nusikaltimus: „Teisių pažeidimas ir vagystė turi būti teisiškai baudžiami. Žmogžudystė, suluošinimas ir bet koks kitas skriaudimas turi būti teisiškai baudžiami."

5 straipsniu teisėjams ir kitiems magistratams, paskirtiems imperatoriaus ar jo pavaldinių, nustatoma atsakomybė atlyginti žalą, padarytą kokiam nors asmeniui dėl to, kad jie ignoravo teisingumo vykdymą ir nesugebėjo teisiškai apginti pažeistą taiką. Rimtų teisės pažeidimų atveju turi būti mokamos papildomos baudos, o tie magistratai, kurie dėl skurdo neįstengia sumokėti baudos, turi būti išplakti rykštėmis ir penkeriems metams ištremti gyventi į vietovę, esančią ne mažiau kaip už 50 mylių nuo jų [nuolatinės] gyvenamosios vietos[21].

Verta pažymėti, kad šitie ir kiti Ronkaljos taikos statuto potvarkiai apskritai nekartoja 1152 m. taikos statuto potvarkių, bet suponuoja pastarųjų galiosenos tęstinumą ir tik papildo juos. Šiuo požiūriu jie turi įstatymų leidybos moderniąja prasme pobūdį, bet nėra tik bendra paprotinės teisės santrauka.

Be taikos statuto, Ronkaljos pasitarime buvo priimti keli kiti įstatyminiai aktai, tarp jų statutas, reguliuojantis abipuses senjorų ir vasalų teises ir pareigas, ir kitas statutas, reguliuojantis mokslininkų teises ir pareigas. Feodalinius įsipareigojimus reguliuojantis statutas draudė vasalams nusavinti feodus be senjorų sutikimo, išvardijo įvairias aplinkybes, kuriomis vasalas galėjo būti išvarytas savo senjoro, ir reguliavo problemas, susijusias su subfeodizavimu. Vienas šio statuto straipsnis prasideda tokiais žodžiais: „Mes tvirtai nustatome tiek Italijoje, tiek Vokietijoje..." („Italija" – *Italia* – žymi miestus, sudariusius Lombardijos lygą; „Vokietija" – *Alemannia* – žymi Švabiją, Bavariją, Saksoniją ir kitas Vokietijos žemes.) Paskutiniame straipsnyje (dešimtajame) sakoma: „Be to, mes įsakome, kad duodant bet kokią ištikimybės priesaiką turi būti minimas imperatoriaus vardas". Ronkaljos statutas, skirtas mokslininkams, dar aiškiau parodo, kad juo siekiama leisti įstatymus, o ne tik patvirtinti paprotinę teisę, nes jis baigiamas tokiu potvarkiu: „Mes įsakome, kad šis įstatymas [*lex*] būtų pridėtas prie imperatoriaus dekretų ir pavadintas *Ne filius pro patre, etc.*" Tai nuoroda į vieną iš romėnų imperatorių dekretų, panaikinančių sūnaus atsakomybę už savo tėvo skolas. Panašiai ir imperatoriaus Frydricho *lex* panaikina keliaujančių mokslininkų atsakomybę už jų tėvynainių skolas[22]. Barbarosos potvarkio

laikėsi ano meto teisininkai, 1158 m. statutą įtraukę į savo Justiniano kodekso rankraščius ir radę jam tinkamą vietą.

Įstatymų leidybos procesas, atsispindėjęs 1152 m. ir 1158 m. Frydricho I statutuose, taip pat jo statute, skirtame padegimui, išleistame 1186 m.[23], pasiekė viršūnę Mainco taikos statute, paskelbtame jo anūko, imperatoriaus Frydricho II, 1235 m.[24] Žinoma, tai buvo tas pats Frydrichas II, kurio kitas senelis, karalius Rodžeris II, 1140 m. paskelbė *Ariano asizus* ir kuris pats, kaip Sicilijos karalius, paskelbė *Liber Augustalis*. Valdydamas savo didelę imperiją, Frydrichas II visaip stengėsi pajungti šiaurės Italijos miestus ir dažniausiai nesirūpindavo savo teritorijomis Vokietijoje; tiesą sakant, baigiantis jo valdymui 1250 m. imperija kaip visuma buvo galutinai subyrėjusi ir nusilpusi. 1235 m. Maince išleistas taikos statutas buvo sąmoninga pastanga pasinaudoti teisės reforma kaip Vokietijos imperinės vienybės atgaivinimo priemone, tačiau šiuo požiūriu statutas pasirodė esąs bergždžias ir todėl neturėjo didelės reikšmės tolesnei pačios imperinės teisės raidai. Tačiau jis turėjo labai didelę reikšmę įvairių kunigaikštysčių ir kitų imperijos teritorijų teisės raidai, taip pat įvairių miestų – imperinių, kunigaikštiškųjų arba nepriklausomų – teisės raidai.

1235 m. taikos statuto preambulėje Frydrichas II paskelbė, jog „kadangi visi, kurie dabar gyvena visoje Vokietijoje, bylinėdamiesi ir sudarinėdami privačius sandorius vadovaujasi senoviniais papročiais ir nerašyta teise ir kadangi tam tikros svarbios reformos imperijos bendros gerovės ir ramybės labui dar nepadarytos, o kai nagrinėjama byla, susijusi su kokia nors paminėtų dalykų puse, sprendimą dažniau lemia savavališka nuomonė, o ne nustatyta teisė..., todėl, gavę mylimųjų bažnytinių ir pasaulietinių kunigaikščių patarimą ir sutikimą, šiame iškilmingame susirinkime Mainco mieste mes nusprendėme paskelbti tam tikrus įsakus". Po to buvo išdėstyti 29 straipsniai, kurie šiuolaikiniame leidime apima apie penkis šimtus spausdintų eilučių.

1 straipsnis skelbia, kad bažnyčių laisvės ir teisės turi būti labai skatinamos, ir įsakoma niekam „neteisėtai nesipriešinti" bažnytinei jurisdikcijai. 2 straipsniu nustatoma, kad visų bažnyčių globėjai jas uoliai gintų ir sumaniai valdytų jų nuosavybę, „kad

mums niekas dėl to nesiskųstų". 3 straipsnyje kalbama apie dviejų žmonių pasižadėjimo laikytis taikos, sutvirtinto rankos paspaudimu, sulaužymą; tokį sulaužymą turi nagrinėti teisėjas ir įrodyti du priesaiką davę liudytojai.

4 straipsnis nustato, kad teisėjo pareigas turi eiti jų verti žmonės, „kadangi tas, kuris aiškinasi kitų skundus, turi juos pranokti savo gyvenimo būdu". Toliau nustatoma, kad kunigaikščiai ir kiti asmenys, tiesiogiai ar netiesiogiai vykdantys imperatoriškąjį teisingumą, turi spręsti bylas „remdamiesi teisingu sprendimu, pagal protingus žemių papročius", ir „kiekvieną, kuris taip nesielgia, mes griežtai bausime pagal teisybę". 5 straipsnis pratęsia šią temą: „Magistratai ir teisės įsteigtos tam, kad niekas nekerštautų dėl savo nelaimių, nes ten, kur baigiasi teisės valdžia, klesti savavališkas žiaurumas. Todėl mes nustatome [*statuimus* – iš šio žodžio kilo žodis *statuta*, „statutas"], kad niekas... neturi keršyti už save, kol nepadavė skundo savo teisėjui ir nesulaukė galutinio jo sprendimo pagal įstatymą; išimtiniais atvejais leidžiama savo kūno ir turto apsaugos tikslais jėgą tiesiogiai atremti jėga, ir tai vadinama *nothwere* [dabartinėje vokiečių kalboje – *Notwehr*, „būtinoji gintis"].

6 straipsniu nustatoma, kad jei kas nors padavė skundą teisėjui, bet teisės nebuvo laikomasi (pavyzdžiui, dėl to, kad atsakovas nepakluso teismo įsakymui), ieškovas turi teisę „mesti iššūkį" savo priešui, t. y. viešai iškviesti jį į dvikovą. Tačiau jis turi tai padaryti deramu būdu, nes priešingu atveju skelbiama, kad jis prarado garbę ir teises.

7 ir 10 straipsniuose kalbama apie muitus ir kitas kliūtis keliaujant. Visi muitai, imami iš keliaujančiųjų sausuma ar vandeniu be imperatoriaus leidimo, skelbiami neteisėtais ir panaikinami. Pabrėžiama svetimšalių apsauga nuo tokių muitų.

11–13 straipsniai draudžia tam tikrus imperinės teisės pažeidimus (pinigų padirbinėjimą), feodalinės teisės pažeidimus (parduoti apsaugos raštus asmenims, kurie „neturi teisės į apsaugos raštą, gautos iš imperijos pagal feodalinę teisę") ir miestų teisės pažeidimus (reikšti pretenzijas į piliečio teises asmenims, gyve-

nantiems ne mieste, arba reikšti pretenzijas į apsaugą, teikiamą feodalinio senjoro, asmenims, gyvenantiems mieste).

14 straipsniu nustatoma, kad joks asmuo neturi teisės paimti įkaitu kitą asmenį be teisėjo leidimo ir kad kiekvienas asmuo, taip pasielgęs, turi būti nubaustas kaip plėšikas.

15–21 straipsniuose kalbama apie sūnų nusikaltimus prieš tėvus, ypač apie tėvažudystę ir tėvo išvarymą iš jo žemės.

22–27 straipsniuose kalbama apie bausmę, ypač apie paskelbimą už įstatymo ribų. Asmenys, paskelbti už įstatymo ribų, turi būti persekiojami taip pat, kaip ir už „viešą nusikaltimą", ir jiems neturi būti leidžiama rinktis nuostolių kompensavimo arba atgailos. Taigi buvo nustatyta griežta nusikaltimo ir civilinio teisės pažeidimo arba nuodėmės perskyra. Asmuo, kurį už įstatymo ribų paskelbė imperatorius, kartu skelbiamas praradęs garbę ir teises. Ta pati bausmė taikoma valstybės išdavystės, klastos ir „nužudymo, kuris vadinasi *mord*", atvejais. Asmenys, slepiantys žmogų, esantį už įstatymo ribų, baudžiami taip pat, kaip ir tas žmogus, o miestas, „kolektyviai ir sąmoningai" teikiantis prieglobstį asmeniui, esančiam už įstatymo ribų, turi būti griežtai baudžiamas, netgi nugriaunant jo sienas. Vogto turto supirkėjas ir asmuo, teikiantis prieglobstį vagiui, baudžiami taip pat, kaip ir vagis – pagal „civilinius įstatymus" (nuoroda į Justiniano romėnų teisę, interpretuotą ano meto Vakarų mokslininkų). Tačiau vogto turto supirkėjas ir asmuo, teikiantis prieglobstį vagiui, jei jie nusikalto pirmą kartą, turi sumokėti dvigubą pavogto turto kainą, ir tik už pakartotinį nusikaltimą jie turi būti baudžiami kaip plėšikai arba vagys.

28 straipsniu nustatoma, kad tuo atveju, kai imperatorius negali pats pirmininkauti savo teismui, vietoje jo turi būti skiriamas justiciarijus. Jis turi būti „patikimas ir garbingas žmogus... iš laisvųjų luomo ir, jei gerai elgiasi, eiti šias pareigas mažių mažiausiai metus". Justiciarijus turi vesti teismo posėdžius kiekvieną dieną, išskyrus sekmadienius ir didžiąsias šventes, „duodamas teisingumą visiems ieškovams, išskyrus kunigaikščius ir kitus kilminguosius, bylose, susijusiose su jų asmeniu, teise, garbe, feodalais, nuosavybe arba paveldėjimu, išskyrus sunkiausias bylas, kurių nag-

rinėjimą ir sprendimą mes pasiliekame mūsų didenybei". Teisė paskelbti už įstatymo ribų arba atšaukti šią bausmę paliekama imperatoriui.

Justiciarijus turi „prisiekti, kad jis nesiims spręsti ginčų veikiamas meilės ar neapykantos, noro atsilyginti ar atmokesčio, baimės ar palankumo, ir kad jis teis nesiremdamas nieku kitu, o tik tuo, ką jis žino ar tiki esant teisybę, pagal savo sąžinę, garbingai, neapgaudinėdamas ir nepiktnaudžiaudamas". Justiciarijus turi imti mokestį už paskelbtų už įstatymo ribų asmenų išteisinimą, „kuris paprastai vadinamas *Gewette*", „kad jis teistų noriau ir neimtų iš nieko dovanų".

Galiausiai pagal 29 straipsnį justiciarijus privalo turėti specialų notarą, priimantį ir saugantį raštiškus ieškiminius skundus, protokoluojantį teismo posėdžius, saugantį dokumentus, kuriuose registruojami paskelbimai už įstatymo ribų ir tokios bausmės panaikinimai, protokoluojantį visus sunkių bylų sprendimus imperatoriaus teisme, ypač jei šie sprendimai priimti ne vienbalsiai, kas paprastai būdavo vadinama *gesamint urteil* – šiuolaikinėje vokiečių kalboje *Gesamturteil,* arba „kolektyvinis sprendimas", t. y. toks sprendimas, kuris priimamas skaičiuojant teisėjų balsus, – „kad ateityje panašiais atvejais būtų išvengta dviprasmiškumo ir būtų aiškiai įvardyta žemė, pagal kurios papročius buvo priimtas sprendimas". Notaras turėjo būti pasaulietis, kad galėtų protokoluoti mirties nuosprendžius (tai buvo uždrausta dvasininkams), be to, kad galėtų būti deramai nubaustas, jei aplaidžiai vykdo savo pareigas. Notaras turėjo prisiekti, kad „eidamas pareigas elgsis sąžiningai ir nepažeis įstatymo", ir „nieko nerašys ir nedarys pažeisdamas teisę ir įsipareigojimus, elgsis pagal sąžinę, garbingai, neapgaudinėdamas ir nepiktnaudžiaudamas"[25].

1235 m. Mainco statutas pirmiausia buvo skirtas Frydricho II imperijos vokiškosioms sritims; faktiškai tai buvo pirmasis imperinės teisės sąvadas, išleistas ir lotynų, ir vokiečių kalbomis. Jis buvo laikomas vokiškosios teisės sąvadu. Tačiau jo autorius buvo tas pats Sicilijos karalius, Apulijos kunigaikštis ar Kalabrijos grafas, kuris prieš ketverius metus paskelbė išsamų Sicilijos teisės kodeksą, vadinamąjį *Liber Augustalis,* gerokai pranokusį naują vo-

kiškąjį statutą ne tik apimtimi, bet ir aukštesniu lygiu. Kaip tas pats valdovas apytikriai tuo pačiu metu galėjo sukurti tokius skirtingus įstatymus?

Žinoma, esama tam tikrų bendros autorystės ženklų. Abu dokumentai pateikiami kaip karališkosios įstatymų leidybos kūriniai. Abu nukreipti prieš asmeninį kerštą, savigyną ir apskritai prieš prievartą. Abu pabrėžia teiseną kaip svarbiausią viešosios tvarkos palaikymo priemonę. Abiejų pagrindas – toji pati teisiškai valdomos visuomenės vizija. Mainco statuto potvarkis dėl justiciarijaus ir jam padedančio notaro yra tiesiogiai kilęs iš siciliškojo patyrimo. Abiejuose statutuose esama daug panašių pamatinių teisinių sąvokų ir institutų. Tam tikros materialinės teisės normos, pavyzdžiui, teisė nužudyti būtinosios asmens ar nuosavybės ginties atveju, abiejuose statutuose yra vienodos[26].

Tačiau labiau krenta į akis skirtumai. Mainco statute pateikiama tik grynų normų sistema; tai tų kelių normų, kurios, atrodo, buvo pačios svarbiausios imperatoriaus požiūriu, rinkinys. Tuo tarpu *Liber Augustalis* yra išsamus kodeksas. Pavyzdžiui, Mainco statute minimi tik kelių tipų nusikaltimai, o potvarkiai dėl bausmių dažniausiai susiję tik su paskelbimu už įstatymo ribų, tuo tarpu *Liber Augustalis* apibrėžia labai daug nusikaltimų ir nustato įvairiausias bausmes už juos. Negana to, kodekse *Liber Augustalis* aptariama daug nebaudžiamojo pobūdžio klausimų, apie kuriuos Mainco statute net neužsimenama. Kodėl Frydrichas paprasčiausiai nepateikė iškilmingam Mainco susirinkimui, įvykusiam 1235 m., puikaus įstatymų kodekso, kurį jis paskelbė Palerme 1231 m.?

Atsakymas paprastas, bet iškalbingas: kiekvienas iš abiejų išleistų įstatymų rinkinių turėjo tarnauti plėtimui, racionalizavimui ir sisteminimui teisėtvarkos, egzistavusios tose politijose, kurioms tie rinkiniai buvo skiriami. Kiekvienas kodeksas atsirado ant jau egzistuojančių pamatų. Tai nebuvo oro pilys. Karališkoji teisėtvarka, XIII a. pradžioje egzistavusi normanų Sicilijos karalystėje, visiškai skyrėsi nuo teisėtvarkos, egzistavusios imperijos vokiškosiose srityse. Sicilija – pietų Italija – turėjo brandžią karališkąją teisę jau 90 metų: ji turėjo veiksmingas centrines teismines,

valdymo ir finansų institucijas. Tuo tarpu vokiškosiose srityse imperinės institucijos buvo silpnos. Šiaurėje beveik keturiasdešimt metų nebuvo veiksmingos imperinio valdymo sistemos. Nebuvo net centrinės imperinės teisminės valdžios; imperatorius teisdavo pats, keliaudamas iš vienos vietovės į kitą – o tais metais jis retai keliaudavo į šiaurę nuo Romos. Politiniu požiūriu Mainco statutas gali būti traktuojamas kaip paskutinis imperatoriaus valdžios Vokietijos teritorijose atodūsis[27].

Tačiau tam tikrais požiūriais Mainco taikos statutas buvo novatoriškesnis už kodeksą *Liber Augustalis*. Sicilijos kodeksas nuolat sugrįžta prie „mūsų senelio Rodžerio II", Vilhelmo I ir Vilhelmo II įstatymų, tuo tarpu Mainco statute kruopščiai vengiama minėti „mūsų senelį Frydrichą I" ir jo išleistus 1152, 1158 ir 1186 m. taikos statutus. Dar svarbiau tai, kad Mainco statuto potvarkiai dėl imperatoriaus justiciarijaus ir notaro reiškė, jog imperatoriaus teismo sprendimai pirmą kartą turėjo būti renkami ir saugojami vienoje vietoje, o todėl galėjo būti sudaryta imperatoriškosios teisės normų visuma[28]. Tačiau realiai tai negalėjo ilgai trukti: po 1235 m. imperatoriaus valdžia greitai susilpnėjo ir, tiesą sakant, beveik nunyko imperinė politika. Naujasis imperatoriaus justiciarijus neturėjo nuolatinės vietos ar nustatytų terminų atlikti savo teisminėms funkcijoms. Kai paskutiniaisiais XIII a. dešimtmečiais Habsburgai gavo imperatoriaus titulą, 1281 m. jie patvirtino Mainco taikos statutą, o po to, kai ką pridėję, vėl jį patvirtino du kartus – 1287 ir 1292 m. Tačiau imperinė teisė XIV ir XV a. dar labiau nusmuko ir buvo atgaivinta tik 1495 m.

Nepaisant to, Mainco taikos statutas, kaip ir ankstesnieji imperiniai taikos statutai, išliko kaip Vokietijos „bendrosios teisės" dalis. Formaliu požiūriu, XII ir XIII a. egzistavo ne „vokiečių teisė", o tik imperinė teisė, kelių teritorinių politijų ir miestų teisė, kaip formaliai šiandien neegzistuoja „amerikiečių teisė", o egzistuoja tik federalinė teisė ir įvairių valstijų teisė. Tačiau Vokietijoje egzistavo bendra teisinių institutų, sąvokų, principų ir normų, primtų visose imperinėse, teritorinėse ir miestų politijose, visuma. Daugelis Mainco statuto ir jo pirmtakų sudedamųjų dalių įsiliejo į bendrą vokiečių teisės visumą.

Saksų teisės veidrodis (*Sachsenspiegel*). Svarbus šaltinis, per kurį ankstyvieji taikos statutai tapo vokiečių bendrosios teisės dalimi, buvo knyga, XIII a. pradžioje (galimas daiktas, trečiajame dešimtmetyje) parašyta Saksonijos teisininko, – vadinamasis *Sachsenspiegel* (*Saksų veidrodis*). Jos autorius Eike von Repgau (apytikriai 1180 – apytikriai 1235) buvo puikiai išsimokslinęs (nors ir nebaigęs universiteto), iš riterių luomo kilęs asesorius; iš pradžių jis parašė savo veikalą lotyniškai, o po to jį išvertė į vokiečių kalbą.

Sachsenspiegel yra sistemiškas teisės normų ir principų rinkinys. Jis suskirstytas į dvi dalis; pirmoji dalis pavadinta *Landrecht*, „žemės teisė", antroji – *Lehnrecht*, „feodų teisė" arba „feodalinė teisė". Kiekviena dalis suskirstyta į keletą šimtų sunumeruotų skyrių ir poskyrių. Šiuolaikinis *Landrecht* leidimas apima apytikriai 140 puslapių, o *Lehnrecht* leidimas – apie 100 puslapių. Turinį iš esmės sudaro: 1) Saksonijos paprotinė teisė, pirmą kartą užrašyta ir susisteminta; 2) vokiečių karaliaus-imperatoriaus karališkoji teisė – ir paprotinė, ir įstatyminė, – taikoma Saksonijoje ir kitur. Pirmojoje dalyje autorius daugiausiai dėmesio skiria tam tikriems civilinės teisės (ypač nuosavybės ir paveldėjimo teisės), baudžiamosios teisės, teisminės sistemos, konstitucinės teisės aspektams, o antrojoje dalyje – senjoro ir vasalo santykiams. Apie miestų teisę nekalbama, kaip ir apie prekybos teisę. Šiek tiek užsimenama apie kanonų teisę, ypač apie tas jos dalis, kurios susijusios su popiežiaus jurisdikcija, šeimos teise ir kai kuriais kitais dalykais. Faktiškai nėra nuorodų į romėnų teisę. Esama kelių nuorodų į teisės normas, veikusias kitose Vokietijos žemėse, ypač Švabijoje, kur jos skyrėsi nuo Saksonijoje veikusių normų. Kitur autorius, atrodo, remiasi prielaida, kad Saksonijos teisė bendrais bruožais atitinka teisės normas ir principus, bendrus visoms Vokietijos žemėms.

Normos ir principai pateikti beveik be teorinės analizės, ir labai nedaug konkrečių pavyzdžių. Pavyzdžiui, sakoma, kad asmuo, padedantis kitam asmeniui padaryti nusikaltimą, pats turi būti baudžiamas, tačiau bendrininkavimo sąvoka neapibrėžiama ir nebandoma skirti įvairių bendrininkavimo formų. Panašiai suformuluotos kelios normos dėl kūno sužalojimo būtinosios ginties atveju, bet būtinosios ginties sąvoka neapibrėžiama ir nenagrinė-

jama. Tiesą sakant, visa knyga parašyta kaip glausta santrauka normų, doktrinų, principų ir taisyklių, o kai kurios iš jų, žinoma, yra labai bendros.

Knygoje *Sachsenspiegel* yra daug teiginių, susijusių su imperijos konstitucine teise. Šiuose teiginiuose glūdi trys pamatinės, tarpusavyje susijusios koncepcijos, turinčios tiesioginį ryšį su XI a. pabaigos ir XII a. pradžios Popiežių revoliucija.

Pagal pirmąją koncepciją, imperija – tiesą sakant, net pati visuomenė – pagrįsta teise. Ši mintis glūdi teiginyje, kurį autorius išdėsto prologe: „Dievas pats yra teisė, todėl teisė jam yra brangi". Teisės viršenybės idėja knygoje *Sachsenspiegel* tokia radikali, kad suponuoja asmens teisę „priešintis neteisėtam savo karaliaus ir savo teisėjo sprendimui ir padėti tai padaryti kitam, jeigu jis yra jo giminaitis ar senjoras"[29].

Antroji pamatinė imperijos konstitucijos koncepcija – dvasinių ir pasaulietinių politijų, bažnyčios ir imperijos kaip korporacinių politinių darinių dualizmas. Ši koncepcija glūdi „dviejų kalavijų" doktrinoje, kuri nusakoma pačiame pirmame pirmosios knygos straipsnyje: „Dievas paliko žemėje du kalavijus, kad apsaugotų krikščioniškąjį pasaulį. Popiežiui duotas dvasinis kalavijas, o imperatoriui – pasaulietinis... Kas sukyla prieš popiežių, ko jis negali priversti paklusti dvasiniu sprendimu, tą imperatorius turi pasaulietiniu sprendimu priversti paklusti popiežiui. O kai reikia, dvasinė valdžia irgi turi padėti pasaulietiniam sprendimui." Toliau viename straipsnyje teigiama, kad ne imperatorius, o bažnyčia turi aukščiausią jurisdikciją erezijos (doktrinos), skyrybų (šeimos teisės) ir maldos namų (bažnyčios nuosavybės) atžvilgiu[30]. Nepaisant to, kartu teigiama, kad bažnyčia turi vykdyti savo valią galiausiai remdamasi imperine valdžia[31].

Trečioji koncepcija, su pirmosiomis dviem susijusi tuo, kad ir ji formuoja imperijos konstitucinės teisės pagrindus, – sąveikaujančių pasaulietinių politijų daugeriopumo koncepcija. Ji išreikšta daugeliu teiginių, susijusių su atitinkamomis teritorinėmis ir imperinėmis jurisdikcijomis ir su tuo, kaip teismai, vykdantys imperinę jurisdikciją, tam tikroms byloms taiko teritorinę teisę[32]. Be to, ji išreikšta teiginiais, kuriais aptariama, kaip teritorinių politijų kuni-

gaikščiai ir vyskupai renka karalių. Šiuo klausimu knygos *Sachsenspiegel* autorius remiasi Frydricho Barbarosos įsteigta „imperijos kunigaikščių luomo" institucija. Tiesą sakant, autorius net toks radikalus, kad pamini ir išvardija pagal rangą – pirmą kartą – tris bažnytinius elektorius (Tryro, Mainco ir Kelno vyskupus) ir tris pasaulietinius elektorius (Reino pfalcgrafą, Saksonijos kunigaikštį ir Brandenburgo markgrafą). Dėl knygos *Sachsenspiegel* autoriteto šie šeši magnatai nuo to laiko ir vėliau buvo elektoriais[33].

Imperijos konstitucinė teisė neišvengiamai lėmė tai, kad daugelis imperinių taikos statutų, kaip ir kitų imperatoriaus išleistų įstatymų, įsiliejo į teritorinių politijų teisę. Viena svarbi šitokio imperinės teisės perėmimo paskata buvo pats *Sachsenspiegel*. Vienas iš jo straipsnių tiesiogiai nurodo „senovinę taiką, kurią imperatoriaus valdžia patvirtino Saksonijos žemei, pritarus kilmingiesiems"[34]. Tai buvo nuoroda į vieną iš ankstyvųjų Dievo Taikos sutarčių. Remdamasis šių sutarčių tradicija, knygos *Sachsenspiegel* autorius teigia, kad turi būti užtikrinta kunigų ir dvasininkų, moterų, žydų, bažnyčių ir bažnytinės nuosavybės, kapinių, kaimų aptvarų, arimų ir malūnų, karaliaus vieškelių ir vandens kelių nuolatinė apsauga. Kituose straipsniuose remiamasi konkrečiomis baudžiamosios ir civilinės teisės normomis, paskelbtomis imperiniuose taikos statutuose[35]. Viena tokia norma skelbė, kad asmuo, sužeidęs ar nužudęs taikos laužytoją, neprivalo atlyginti žalos, jei gali įrodyti, kad tai padarė nusikaltimo vietoje ar persekiodamas [taikos laužytoją][36].

Sachsenspiegel labai greitai buvo pradėtas traktuoti kaip autoritetingas šaltinis. Daugelis jo teiginių tiesiogiai buvo perkelti į miestų teisę ir kitų teritorijų teisę. Jį glosavo teisės mokslininkai. Šimtmečiais jis buvo laikomas pagalbinės teisės, kuri gali būti panaudota papildyti veikiančiajai miestų, teritorinei ir imperinei teisei, šaltiniu[37]. Tas faktas, kad knyga buvo išversta į vokiečių kalbą, buvo labai svarbus, nes faktiškai ši knyga sukūrė bendrą vokiečių teisinę kalbą visoms vokiškai kalbančioms imperijos sritims[38]. Ją pamėgdžiojant buvo parašyti kiti „teisės veidrodžiai" – *Schwabenspiegel, Deutschenspiegel, Frankenspiegel*[39].

Kunigaikštysčių teisė

Santykinis XII, XIII a. ir vėlesnės vokiečių imperinės teisės silpnumas, palyginti su Sicilijos, Anglijos ir Prancūzijos karališkąja teise, buvo atsvertas atskirų Vokietijos teritorinių politijų ir kitų kunigaikštysčių, sudariusių šiaurinę imperijos dalį, teisės stiprėjimo. Imperijos finansinės ir teisminės institucijos liko palyginti primityvios, tuo tarpu įvairių kunigaikštysčių finansinės ir teisminės institucijos labai išsivystė. Imperinės valdininkijos augimas atsiliko nuo kitų šalių karališkosios valdininkijos augimo, tuo tarpu valdininkijos augimas įvairiose kunigaikštystėse buvo įspūdingas. Imperinė įstatymų leidžiamoji ir vykdomoji valdžia pagal bendrus Europos standartus buvo palyginti atsilikusi, tuo tarpu įvairių kunigaikštysčių įstatymų leidžiamoji valdžia tokia nebuvo. Plačiai paplitusį požiūrį – daugiausia grindžiamą imperinių institucijų silpnumo prielaida, – kad XIII a. ir vėliau valdymo sistema ir teisė Vokietijoje visur sunyko, paneigia tas faktas, kad kunigaikštystėse centrinės institucijos sustiprėjo. Įvairiose žemėse vokiečių gentys ir klanai per du šimtmečius po Popiežių revoliucijos patyrė politinių ir teisinių institutų transformaciją, valdymo ir teisės sisteminimą ir racionalizavimą, panašų į tą, kurį patyrė gentys ir klanai viso Vakarų krikščioniškojo pasaulio karalystėse. Pasak vieno iškiliausių tos epochos istorikų, Vokietijoje, kaip ir kitur, vyko „pertvarkos procesas, kuris buvo toks intensyvus, kad nusipelno būti pavadintas konstitucine revoliucija"[40].

Vokietijos teritorinių kunigaikštysčių augimui, „miglotai, bet pastebimai" prasidėjusiam XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, žymus postūmis buvo duotas XII a. viduryje ir pabaigoje valdant Frydrichui I (Barbarosai). Tai buvo tiesioginis Popiežių revoliucijos padarinys. Varžydamasis ir lenktyniaudamas su popiežių valdžia, bendradarbiaudamas su ja ir su kitomis pasaulietinėmis valdžiomis, imperatorius siekė taikos ir stabilumo savo vokiškosiose teritorijose. Jam reikėjo, kad imperijos kunigaikščiai savo valdose kontroliuotų savo valdinius. Negana to, jis buvo priverstas skaitytis ne tik su pasaulietiniais, bet ir su bažnytiniais valdovais, kurių, kaip vyskupų, skyrimas priklausė ir nuo popiežiaus, ir nuo

imperatoriaus, todėl jie turėjo būti ištikimi ir vienam, ir kitam. Sukurdamas imperijos kunigaikščių luomą ir jais remdamasis, Frydrichas užsitikrino tiesioginę kontrolę tų teritorijų, kurias jie valdė. Tiek pasaulietiniai valdovai, kurių tada buvo šešiolika, tiek bažnytiniai valdovai, kurių buvo devyniasdešimt, valdė savo teritorijas kaip imperatoriaus vasalai, bet turėjo aukščiausią valdžią visiems gyventojams, pavaldiems jų teritorinėms jurisdikcijoms. Kaip pažymėjo Mitteisas, karaliaus valdžia kiekvienoje teritorijoje nuo liaudies buvo atskirta kilmingųjų[42]. Kai Frydrichas įkūrė Austrijos kunigaikštystę kaip nepriklausomą politiją, jis pareiškė, kad „joks asmuo, nei aukštakilmis, nei žemakilmis, šioje kunigaikštystėje negali tikėtis kokio nors teisingumo be kunigaikščio sutikimo ar leidimo"[43]. Pasak Geoffrey'o Barraclougho, svarbiausias šio potvarkio tikslas buvo įvairius Austrijos magnatus pajungti kunigaikščio valdžiai[44]. Nepaisant to, imperatoriaus valdžia irgi buvo apribota. Frydrichui reikėjo kontroliuoti smulkiuosius bajorus, o šito padaryti jis pats negalėjo. Jo anūkas Frydrichas II visiškai įgyvendino šį principą Sutartimi su bažnyčios valdovais (1220) ir Statutu kunigaikščių naudai (1232), kuriuose tiek bažnytiniams, tiek pasaulietiniams valdovams jis garantavo valdžią visiems kitiems jiems priklausančių teritorijų gyventojams. Imperatorius uždraudė kam nors kokiu nors būdu kištis į kunigaikštysčių „teritoriją ar jurisdikciją" ir apribojo imperijos valdininkų įgaliojimus tokių teritorinių teisių, kaip teisė kalti monetas ir imti muitus, atžvilgiu[45].

Kunigaikščių valdžia Vokietijos teritorijoje pasireiškė valdymo ir teisiniais institutais, panašiais į tuos institutus, kurie iš pradžių buvo sukurti monarchiškos popiežiaus valdžios, o po to pasaulietinių Sicilijos, Anglijos, Normandijos ir Prancūzijos karalysčių karališkosios valdžios; tai buvo iždas, teismas, kanceliarija ir kiti vyriausybiniai departamentai; civilinė, baudžiamoji teisė ir kitos teisės šakos; teisminė procedūra, įstatymų leidyba ir kiti instituciniai teisės vystymosi procesai.

Iš visų Vokietijos kunigaikštysčių XII a. pabaigoje ir XIII a. pradžioje pati stipriausia ir labiausiai išsivysčiusi valdymo ir teisinių institutų požiūriu buvo Bavarijos kunigaikštystė. Nuo 1154 iki

1180 m. ją valdė Frydricho Barbarosos pusbrolis ir varžovas Henrikas Liūtas, valdęs ir Saksoniją; Henrikas suvaidino lemiamą vaidmenį Bavarijos transformavimosi iš gentinės ir feodalinės politijos į teritorinę procese. Jis tai padarė visų pirma perimdamas jo teritorijoje esančių grafysčių vietinių senjorų teisminius ir kitus įgaliojimus[46]. Kiekvienas grafas turėjo aukštojo teisingumo (*Blutbann*, „kraujo teisingumo") įgaliojimus, dovanotus imperatoriaus. Tačiau grafas nebuvo tiesiogiai pavaldus imperatoriui arba gavęs iš jo pareigas. Jis turėjo savo paveldimą laisvą žemę (*allods*) ir bažnytinių beneficijų (bažnyčių ir vienuolynų) patronatą, taip pat paveldimą jurisdikciją savo grafystėje. XII ir XIII a. Bavarijos kunigaikščiai (kaip ir kitų Vokietijos teritorijų valdovai) įvairiausiais būdais stengėsi pasisavinti grafystės jurisdikciją. Jei grafas mirdavo nepalikęs įpėdinių, jo nuosavybė atitekdavo kunigaikščiui. Kartais kunigaikštis gaudavo grafystes jas paveldėdamas, nes jo šeima buvo susijusi giminystės ryšiais su daugeliu grafų. Be to, kartais jis pirkdavo arba gaudavo dovanų grafų nuosavybę – ir jurisdikciją. Galiausiai, jei grafai sukildavo, jis galėdavo juos nukariauti. Visais tais atvejais Henriko ir jo įpėdinių bendroji politika pasireikšdavo tuo, kad vietoje laisvųjų grafų jis paskirdavo nelaisvuosius tarnus (ministerialus), ne kaip grafus, o kaip prefektus, kuriuos kunigaikščiai panorėję galėdavo nušalinti. Be to, kunigaikščiai skirdavo panašius pareigūnus valdyti miestams ir pilims ir vadovauti muitinėms. Kai 1157–1158 m. Henrikas įkūrė Miuncheną, jis neįsteigė autonomiškos miesto valdžios, bet paskyrė kunigaikščio pareigūnus (tarp jų ir kunigaikščio teisėją), kurie ir valdė miestą.

Valdant Henrikui Liūtui ir jo įpėdiniams, Bavarija buvo valdoma veikiau kaip teritorinė politija, o ne kaip asociacija tokių asmenų ir grupių, kurių svarbiausi politiniai saitai buvo gentiniai ir feodaliniai[47]. Saksonijoje Henrikas įsteigė pirmąją Vokietijos teritorinę kanceliariją, kurioje buvo notarai, be to, jis buvo pirmas vokiečių kunigaikštis, reguliariai leidęs teisinius dokumentus ir sistemingai registravęs teisinius sandorius; kanceliarija Bavarijoje buvo įsteigta netrukus po to, kai jis buvo ištremtas ir pakeistas Otto von Wittelsbacho. Negana to, ir Bavarijoje, ir Saksonijoje

Henrikas sustiprino kunigaikštiškąjį teismą, kuris pradėjo vykdyti didžiąją ginčų dėl žemės saizinos kunigaikščio jurisdikcijos dalį. Be to, jis šaukdavo įvairių luomų atstovus į pasitarimus, kur būdavo skelbiami taikos statutai ir kiti įstatymai. Viename Bavarijos vienuolyno dokumente Henrikas vadinamas „žemės valdovu ir teisėju".

Henriko Liūto sukurta teisės ir valdymo sistema toliau buvo vystoma jo įpėdinių XIII a. Atstovo (*Viztum, vice-dominus*, „vicesenjoro") pareigybę, įsteigtą valdant Henrikui Liūtui, suinstitucino Wittelsbachų dinastija 1204 m. Atstovas buvo atsakingas už finansinius reikalus ir pakeisdavo kunigaikštį pirmininkaudamas jo teismui. Galiausiai Bavarija buvo suskirstyta į keturias dalis, ir kiekvienoje buvo kunigaikščio atstovas. Be to, ji buvo padalyta į mažesnius departamentus (*amter*, „pareigas"); apie 1228 m. jų buvo 35; kiekvienas departamentas turėjo du vyriausius pareigūnus – kuratorių, atsakingą už valdymą, ir teisėją, turėjusį ir sunkių, ir lengvų bylų sprendimo kompetenciją. Be to, tie teisėjai turėjo sau pavaldžius teisėjus, ėjusius pareigas atitinkamų departamentų apygardose. Atstovas skirdavo ir prižiūrėdavo departamentų kuratorius ir teisėjus. Tuo tarpu tradiciniai kunigaikščio dvaro pareigūnai – ceremonmeisteris, dvaro valdytojas, kamerheris, vynininkas – tapo visą kunigaikštystę apraizgiusių biurokratinių įstaigų galvomis.

Naujoji, labiau centralizuota, valdymo sistema buvo susijusi su kunigaikštiškosios įstatymų leidybos akcentavimu. Bavarijoje 1244, 1256, 1281, 1293 ir 1300 m. buvo priimti keturi dideli taikos statutai, kuriais buvo išplėsta ir reformuota paprotinė teisė. Buvo apribotas ginklų naudojimas; buvo užtikrinta geresnė valdinių gyvybės, nuosavybės ir garbės gynyba; buvo priimtos papildomos paveldėjimą ir komerciją reguliuojančios normos. Ne taip, kaip didžioji imperinės įstatymų leidybos dalis, kunigaikščių statutai pirmiausia buvo orientuoti ne į magnatus, o į riterius ir apskritai į žemės savininkus, tarp jų ir į valstiečius bei miestiečius[48]. Negana to, jie suponavo didelio juos interpretuojančių ir taikančių valdininkų sluoksnio egzistavimą.

Bavarijos kunigaikščių, kaip ir kitų Vokietijos teritorijų valdovų, valdžia visų pirma buvo grindžiama jų teismine valdžia. „Svarbesnis negu *regalia* (finansinių ir politinių prerogatyvų) turėjimas ir įgijimas buvo tas faktas, kad visoje šioje valdžios sistemoje kunigaikščiai perėmė grafų ir [bažnyčių bei vienuolynų] patronų jurisdikciją."[49] Karaliaus prerogatyva suteikti kitiems asmenims teisminę valdžią, vokiečių kalba – *Bannleihe*, iš imperatoriaus perėjo kunigaikščiams[50]. Bavarijos kunigaikščiai savo kunigaikštystę valdė pirmiausia remdamiesi teisėjais, kuriuos įvairiuose departamentuose skirdavo jų atstovai.

Departamentų teisėjai turėjo ir aukštojo, ir žemojo teisingumo bendrąją jurisdikciją. Tačiau tam tikrų tipų bylos buvo atiduotos kunigaikščio teismams, visų pirma dėl jų didelės svarbos arba dėl to, kad šalys turėjo labai aukštą padėtį; kitų tipų bylos buvo nagrinėjamos kaimo ir kitų vietinių teismų, visų pirma dėl to, kad nebuvo tokios svarbios arba turėjo tik vietinę reikšmę.

Teisingumo centralizavimas Bavarijoje ir kitose Vokietijos kunigaikštystėse XII ir XIII a. buvo susijęs su teismo procedūros racionalizavimu. Didesnė reikšmė buvo teikiama įrodymų pateikimui teisme. Teisėjai apklausdavo liudytojus. Tai buvo ypač būdinga civilinėms byloms. Ginčuose dėl žemės saizinos ieškovas galėjo pareikalauti „parodymo", kai abi šalys kartu apžiūrėdavo ginčijamą žemę ir kiekviena šalis nurodydavo papildomą su žeme susijusią nuosavybę ir žemės ribas dalyvaujant bendruomenės atstovams, kurie ir nuspręsdavo reikalą. Kito tipo procedūros, vadinamojo *Kundschaft* (t. y. tyrimo, ieškojimo), atveju geros reputacijos ir aukštą padėtį užimantys žmonės, susipažinę su ginčijamu reikalu, buvo kviečiami kaip oficialūs liudytojai, prisaikdinami ir apklausiami; ypač svarbiose bylose dalyvaudavo 21 asmuo, parinktas abiejų šalių. Šie asmenys dalyvaudavo *Kundschaft* procedūroje, o sprendimui buvo reikalingas septynių prisiekusių asmenų pritarimas[51]. Šios naujos „prisiekusiųjų apklausos" procedūros vis labiau išstumdavo senąsias kompurgacijos ir išmėginimo procedūras.

XII ir XIII a. Bavarijos kunigaikštiškoji teisė esmingai pasikeitė ir baudžiamosios teisės sąvokų bei tikslų požiūriu. Anksčiau nusikaltimas ir civilinis teisės pažeidimas nebuvo griežtai atskirti.

Aukštojo teisingumo tikslas visų pirma buvo nuostolių atlyginimas, t. y. įstatymo pažeidėjas turėdavo sumokėti priteistą piniginę sumą aukai. „Kraujo teisingumas" – paprastai suponuodavęs pakorimą ar suluošinimą – dažniausiai būdavo taikomas tais atvejais, kai nusikaltėlis būdavo pagaunamas nusikaltimo vietoje. XII a. aukštasis teisingumas baudžiamųjų bylų atveju daugiausia tapo kraujo teisingumu, o kompensacija buvo dažniausiai taikoma byloms, nagrinėjamoms žemesniųjų teismų. Šitaip vyko perėjimas nuo baudžiamosios teisės gentinės sistemos prie valstybinės sistemos, kurios rėmuose nusikaltimai buvo traktuojami kaip nusižengimai viešajai valdžiai. Ši tendencija buvo susijusi ir su tuo, kad žymiai padidėjo skaičius nusikaltimų, už kuriuos buvo baudžiama, be to, padidėjo bausmių griežtumas. 1244 m. Bavarijos taikos statutas prie tų žmogžudystės tipų, už kuriuos buvo baudžiama mirties bausme, pridėjo dar tokius tipus: nužudymą naktį, atvirą kraujo kerštą, ištekėjusios moters pagrobimą, nekaltos mergaitės arba geros reputacijos moters išžaginimą. 1281 m. taikos statutas pridėjo dar kitus. Kūno bausmės buvo pradėtos taikyti ne tik nelaisviesiems, bet ir laisviesiems žmonėms. Nusikaltimai, padaryti naktį, bausmės požiūriu buvo prilyginti tokiems atvejams, kai nusikaltėlis būdavo pagaunamas nusikaltimo vietoje. Buvo nustatyta nauja, „garbingų" ir „negarbingų" nusikaltimų, perskyra: nužudymas buvo „garbingas", o vagystė – „negarbinga". Pripažinti kalti padarę „negarbingą" nusikaltimą asmenys būdavo baudžiami labiau kankinama mirties bausme, o asmenys, padarę „garbingą" nusikaltimą, turėjo prieglobsčio teisę ir didesnes galimybes, kad mirties bausmė bus pakeista žalos atlyginimu[52].

Pagaliau svarbu pažymėti, kad teisingumo vykdymo sistema buvo ir labai brangi, ir pelninga ir kad tai priklausė nuo modernesnės už ankstesnę apmokestinimo sistemos atsiradimo – tiesą sakant, tuo metu atsiradusi nauja apmokestinimo sistema buvo tokia moderni, kokios niekada nesugebėjo sukurti imperinė valdžia. Visi kunigaikštystės gyventojai, laisvieji ir nelaisvieji, pasauliečiai ir dvasininkai, buvo apmokestinti, o mokesčius rinko kuni-

gaikščio valdininkų korpusas. Įvedus visuotinio apmokestinimo sistemą, „tuojau pat atsirado hierarchinis žemės valdovo ir žemės gyventojų santykis. Įpareigojimas mokėti mokesčius buvo viena iš pačių veiksmingiausių priemonių, formuojančių valstybinę bendruomenę. Valstybės suverenitetą jis padarė apčiuopiamą kiekvienam asmeniui."[53] Mokesčių dydis nebuvo griežtai nustatytas kunigaikščio kanceliarijos, o būdavo nustatomas mokesčių inspektorių, kurie įvertindavo apmokestinamo turto dydį. Todėl mokesčių inspektoriai turėjo nuolat keliauti po kraštą ir vertinti turtą. Kartais kaimui, piliai ar miestui skiriamo mokesčio dydis buvo nustatomas susitariant su vietiniais gyventojais.

Žinoma, Bavarija buvo viena iš labiausiai išsivysčiusių – jei ne labiausiai išsivysčiusi – Vokietijos kunigaikštysčių. Tačiau ji nebuvo netipiška žemė. Savo valdymo ir teisės struktūra ji iš esmės buvo panaši į Austriją, Brandenburgą, Braunšveigą, Heseną, Reinpfalcą, bažnytines politijas, tokias kaip Viurcburgas, Maincas, Tryras, ir kitokias kunigaikštystes, ir pasaulietines, ir bažnytines. Formaliu požiūriu tai nebuvo karalystės (išskyrus Bohemiją ir Burgundiją), bet jas valdė kunigaikščiai, kurie buvo monarchai ta pačia prasme, kaip ir Sicilijos, Anglijos ir Prancūzijos karaliai; tiesą sakant, daugeliu požiūrių Vokietijos žemių valdovai buvo panašūs į kitus karalius labiau negu pats vokiečių karalius-imperatorius, nes jie turėjo daug didesnę teisminę, administracinę ir įstatymų leidžiamąją valdžią negu jis. Ypač žlugus imperijai XIII a. svarbiausių Vokietijos žemių kunigaikščiai faktiškai įgyvendino tokią monarchijos formą, kokios siekė imperatorius Frydrichas Barbarosa.

Ispanija, Flandrija, Vengrija, Danija

Popiežių revoliucijos epochoje ir vėliau karališkosios (arba kunigaikštiškosios) teisės raida vyko ne tik to ir vėlesnio meto „didžiųjų galybių" teritorijose; kartu su feodalinės teisės, dvaro teisės, prekybos teisės ir miestų teisės sisteminimu ir plėtra buvo sisteminama ir plėtėsi karališkoji teisė, ir ši plėtra vyko visoje Vakarų Europoje, kur Romos katalikų bažnyčia gynė savo nepriklau-

somybę nuo pasaulietinės valdžios ir kur karaliaus valdžia siekė įtvirtinti taiką ir teisingumą pasaulietinėje srityje. Todėl svarbu išvengti karališkosios teisės raidos nacionalistinės interpretacijos. Kad tai buvo vakarietiškas, o ne tik nacionalinis reiškinys, pasikartojęs įvairiose šalyse, rodo tas faktas, kad jis pastebimas beveik visur – tiek Vakarų geografinėje periferijoje, tiek geografiniame centre.

Ispanija

VII a. arabai užkariavo visą Iberijos pusiasalį ir galiausiai 732 m. buvo sustabdyti frankų, vadovaujamų Karolio Martelio, prie Puatjė, mažiau negu už 200 mylių į pietvakarius nuo Paryžiaus. Kitus penkis šimtmečius vyko laipsniškas frankų krikščionių vykdytas šiaurinių Ispanijos teritorijų atsikariavimas, pasibaigęs tuo, kad buvo įkurtos nepriklausomos Katalonijos, Navaros, Aragono, Leono (Galicijos), Kastilijos ir galiausiai Portugalijos karalystės. XI ir XII a. šios teritorijos patyrė tą patį revoliucinį sąjūdį, kuris nuvilnijo per visą likusį Vakarų krikščioniškąjį pasaulį. Teisės srityje bažnyčia Ispanijos teritorijose pradėjo valdytis remdamasi tais pačiais pamatiniais principais ir procedūromis, kaip ir kitose Europos srityse. Taigi feodalinė, dvaro ir prekybos teisė buvo labiau susisteminta. Buvo įkurti nauji autonomiški miestai ir miesteliai, ir kiekvienas turėjo savo piliečių gvardiją (*militia*), savo vyriausybę ir savo teisę. Didelis uostamiestis Barselona, priklausęs Barselonos grafystei, bet pavaldus aukščiausiajai Aragono karaliaus jurisdikcijai, buvo vienas svarbiausių Europos miestų. Ten, kur įsitvirtino karaliaus valdžia, ypač Kastilijoje, Katalonijoje ir Aragone, atsirado karališkosios (ar kunigaikštiškosios) teisės sistemos, daugiau ar mažiau panašios į Sicilijos, Anglijos, Normandijos, Prancūzijos ir Vokietijos kunigaikštysčių karališkosios (ar kunigaikštiškosios) teisės sistemas.

Nors tuo metu neegzistavo toks darinys kaip Ispanija, visose šiaurės Iberijos karalystėse vyko istoriškai svarbūs poslinkiai. Pirmasis svarbus istorinis įvykis buvo maurų užkariavimas ir frankų atsikariavimas. Antrasis buvo ikimauriškos vestgotų teisės su

romėniškomis priemaišomis išlikimas. Šią teisę ypač gerai atspindi VII a. pabaigoje vestgotų karaliaus Rekesvinto išleistas kodeksas – *Fuero Juzgo, arba Sprendimų knyga,* be to, žinoma kaip Lex barbara Visigothorum[54]. Tačiau šiuos vietinės reikšmės istorinius veiksnius užgožė naujasis XI ir XII a. teisės mokslas, susijęs su romėnų teisės studijų atgaivinimu ir naujos modernios kanonų teisės sistemos raida.

Katalonija ir Aragonas. Barselonos grafų valdomai Katalonijai XI a. pradžioje pradėjo daryti įtaką Dievo Taikos sąjūdis (Elnos sinodas, 1027 m.)[55]. Svarbų vaidmenį šiame sąjūdyje suvaidino grafas Ramonas Berengeras I (1053–1071), paskelbęs ir *Barselonos papročius,* iš labai įvairių šaltinių – vestgotų, romėnų, pasaulietinių, bažnytinių, teisminių ir įstatymų leidybos – kilusių įstatymų ir papročių rinkinį. Po Dievo Taikos sąjūdžio Katalonijoje XII a. prasidėjo pasaulietinių taikos statutų era; tokie pat statutai buvo leidžiami ir Aragone. Šie statutai vystėsi panašiai, kaip ir Vokietijos taikos statutai: ankstesnieji buvo sudarinėjami pagal Dievo Taikos deklaracijas, o vėlesnieji buvo labiau įstatymų leidžiamojo, o ne kontraktinio pobūdžio ir apėmė naujas teisminės procedūros, santuokos, skolinių įsipareigojimų ir viešųjų nusikaltimų sritis, be to, kaip ir Vokietijoje, didino karaliaus pareigūnų vaidmenį. Statutas dėl padegimo, išleistas Alfonso II 1192 m. – tuo metu Barselonos grafai buvo ir Aragono karaliai, – panašus į imperatoriaus Frydricho Barbarosos statutą dėl padegimo, išleistą 1186 m.

1173 m. romėnų teisė buvo formaliai pripažinta kaip pagalbinė Katalonijos teisė. Žinoma, tai buvo mokslinė universitetų romėnų teisė, kuria buvo leidžiama remtis, kai reikėdavo užpildyti veikiančios Katalonijos teisės spragas.

1247 m. karalius Jokūbas I, valdęs Aragoną 63 metus, nuo 1213 iki 1276 m., paskelbė Aragono įstatymų kodeksą *Libro de Huesca,* kuriame buvo daug kanonų ir romėnų teisės elementų, ypač paveldėjimo, sutarčių ir įrodymų teisės srityse[56]. Sudarytas Hueskos vyskupo, šis dokumentas buvo sistemiškas teisės sąvadas, susidedantis iš aštuonių knygų, daugiausia skirtų civilinei teisei, baudžiamajai teisei ir procesinei teisei. Jis buvo skirtas taikyti teis-

muose, taip pat karaliaus teisme. Vėliau jis buvo išplėstas Jokūbo įpėdinių, kaip *Barselonos papročiai* buvo išplėsti grafo Ramono Berengero įpėdinių.

Kastilija ir Leonas. Šios dvi karalystės buvo suvienytos pirmoje XII a. pusėje, bet galutinai – XIII a. Jų teisės raida šiek tiek vėlavo, palyginti su Katalonijos ir Aragono teisės raida. Kastilijos ir Leono teisė iš pradžių išaugo iš Dievo Taikos sąjūdžio ir buvo labai paskatinta kanonų teisės ir atgaivintų romėnų teisės studijų. Salamankos universitetas, įkurtas XIII a. pradžioje, greitai tapo svarbiu romėnų ir kanonų teisės studijų centru[57]. Be to, karališkosios teisės augimą labai paveikė keli iškilūs karaliai: Ferdinandas III (1217–1252), kurio motina buvo labai protinga ir didelių gabumų Švabijos princesė, jo sūnus Alfonsas Išmintingasis (1252–1284) ir jo anūkas Alfonsas XI (1311–1350). Šie karaliai paskelbė svarbius įstatymus ir išleido išsamius teisinius tekstus, tarp jų – *Fuero Real* (1255) ir *Siete Partidas* (apytikriai 1265 m.)[58]. Pastarasis buvo sistemiškas traktatas, suskirstytas į 7 dalis, išdėstytas pagal temas ir apimantis 500 straipsnių. Iš esmės tai buvo romėnų ir kanonų teisės kompendiumas, šiek tiek pritaikytas prie Kastilijos sąlygų. Tačiau jis giliai neįsišaknijo realiame gyvenime, ir apskritai didžiųjų XIII ir XIV a. karalių pastangos suvienodinti Kastilijos teisę neatlaikė savo papročius saugojusių vietinių junginių spaudimo.

Flandrija

XI ir XII a. Flandrijos grafai, kurių valdoma teritorija apėmė didesnę dalį sričių, dabar sudarančių Belgiją ir Nyderlandus, ir kurie buvo karaliai visais požiūriais, išskyrus vardą, buvo pilnateisiai Vakarų teisės revoliucinės pertvarkos dalyviai. Dievo Taikos sąjūdis Flandriją pasiekė XI a., o pačios svarbiausios taikos deklaracijos pasirodė 1034 ir 1099 m. Pirmasis pasaulietinis taikos statutas (*Landfriede*) pasirodė 1111 m., kai prieš pat mirtį grafas Robertas II sušaukė savo kilminguosius ir privertė juos prisiekti taiką. Šis dokumentas buvo labai svarbus būsimajai Flandrijos miestų teisei ir Flandrijos bendrajai teisei („žemės teisei"). Jis buvo atnaujintas Roberto įpėdinių 1111, 1119, 1138 m. ir daugelį

kartų vėliau. Jis buvo vadinamas „senosios Flandrijos teisės nuostatų didžiosios dalies pamatu"[59].

Tačiau valdovas, kuris, galima sakyti, padėjo Flandrijos moderniosios teisės pamatus, buvo grafas Pilypas (1169–1191); jo valdymo laikas sutapo su Anglijos karaliaus Henriko II ir imperatoriaus Frydricho Barbarosos valdymo laiku, o iš dalies ir su Prancūzijos karaliaus Pilypo Augusto valdymo laiku. Pilypas vadinamas „pirmuoju Flandrijos įstatymų leidėju"[60]. Jis leido įstatymus iš dalies skelbdamas taikos statutus. Be to, daugeliui miestų, tarp jų Briugei, kuri tuo metu buvo svarbiausias Europos komercinis centras, jis leido turėti savo teisę, vadinamąją *Keure*. Jis centralizavo teisingumo vykdymą, įsteigdamas karališkąją teisę vykdančių pareigūnų, vadinamųjų beilifų, sistemą. 1178 m. jis išleido statutą, reguliuojantį beilifų įgaliojimus, kuriame buvo potvarkis, kad beilifas gali suimti bet kokį teisės pažeidėją, dar nepristatytą asesoriams, ir kad kiekvienas asmuo, neatsiliepęs į beilifo prašymą jam padėti, gali būti baudžiamas[61].

Po Pilypo mirties prasidėjusias dinastijų kovas laimėjo grafas Balduinas I iš Henegau, tapęs Flandrijos valdovu. Savo grafystėje jis jau buvo pasižymėjęs kaip įstatymų leidėjas: 1200 m. jis išleido du statutus, skirtus Henegau, – reguliuojantį feodus ir reguliuojantį baudžiamąją teisę ir procedūrą. Ne taip, kaip Flandrija, Henegau turėjo ir papročių rinkinį, vadinamąjį *coutume générale*. Kai Balduinas vyko į Flandriją, jis pasiėmė kartu savo mokslininkus, kurie turėjo rašyti veikalus apie jos teisę, papročius ir istoriją.

Nors po Balduino Flandrija nebeturėjo stiprių valdovų, įstatymų leidyba tęsėsi XIII a., ir Flandrijos grafams iš dalies pavyko išplėsti savo valdymą kaimo vietovėse, racionalizuoti savo vyriausybinį ir teisinį aparatą. Buvo sukurta *cas reserves* („rezervuotų bylų") doktrina, kurios tikslas – įvairius nusikaltimus atimti iš tradicinės vietinės ir feodalinės jurisdikcijos ir juos atiduoti grafų jurisdikcijai. XIII a. pabaigoje grafai, siekdami savo tikslų ir remdamiesi savo profesionalių teisininkų patarimais, naudojosi argumentais, kilusiais iš romėnų teisės. Tačiau galiausiai jų siekius centralizuoti valdžią sužlugdė kito tipo korporaciniai politiniai

dariniai, turėję savo teisę, grafų dovanotą teisę. Tai buvo Flandrijos miestai.

Vengrija

Vengrijos karaliai buvo glaudžiai susiję su kitais Europos valdovais ir stengėsi juos pamėgdžioti, bet jų laimėjimai visada pasirodydavo esą laikini, kadangi kilmingųjų, prisirišusių prie tradicinio gyvenimo būdo, galybė buvo pernelyg didelė. Svarbu buvo ir tai, kad gyventojai buvo daugiausia vengrai, o ne germanai[62]. Paskui XIII a. viduryje įsiveržę mongolai sustabdė bet kokią pažangą, nukreiptą į centralizuotos valstybės kūrimą. Tačiau net Vengrijoje, Vakarų civilizacijos pakraštyje, galima rasti teisės permainų pėdsakų.

1074 m., pilietinio karo įkarštyje, karalius Geza kreipėsi į popiežių Grigalių VII, prašydamas pagalbos. Grigalius, imdamasis tos pačios taktikos, kuri užtikrino jam sėkmę Sicilijoje ir Kroatijoje, pažadėjo pripažinti Gezos pretenzijas, jei jis pripažins popiežiaus siuzerenitetą. Bet Geza atsisakė tai padaryti ir užsidėjo karūną, atsiųstą iš Bizantijaus.

Gezos įpėdiniai Ladislas (1077–1095) ir jo sūnus Kolomanas (1095–1114) buvo pirmieji Vengrijos įstatymų leidėjai. Ladislas išleido tris įstatymų rinkinius. Tai buvo įstatymai, reguliavę baudžiamąsias priemones prieš pagonis, karališkojo teisingumo vykdymą, bausmes už vagystę, nuosavybės apsaugą ir kitus dalykus. Kolomanas, kuris buvo vedęs Sicilijos grafo Rodžerio dukterį, išleido teisę reformuojantį įstatyminį aktą, kuriame buvo 84 straipsniai; kai kuriais straipsniais buvo sušvelninti rūstūs jo tėvo įstatymai. Jis panaikino teisminį persekiojimą už raganavimą, padidino teismų skaičių, apribojo teismines dvikovas, nustatė jurisdikcijų ribas ir procedūrą ir bažnytinę discipliną griežtai atskyrė nuo pasaulietinės disciplinos.

Tik 1172 m. radosi kitas stiprus valdovas, domėjęsis vidaus reformomis, – Bela III (1172–1196). Jis vedė Margaritą iš Kapetingų dinastijos, Prancūzijos karaliaus Liudviko VII dukterį ir Henriko Jaunesniojo, Anglijos karaliaus Henriko II sūnaus, našlę. Val-

dant Belai daug Vengrijos intelektualų mokėsi Paryžiuje. Sugrįžę jie tarnaudavo naujose administracinėse įstaigose, sukurtose pagal vakarietiškus pavyzdžius, tarp jų ir kanceliarijoje.

Tačiau Belos įpėdiniai nepajėgė tęsti jo pradėtos centralizavimo politikos. 1222 m., priešindamiesi karaliaus valdžios mechanizmui, kilmingieji ir smulkūs žemvaldžiai privertė karalių Andrašį II pasirašyti Aukso bulę, dokumentą, kuris, kaip ir anglų Didžioji laisvių chartija (1215 m.) ir vokiečių Statutas kunigaikščių naudai (1232 m.), buvo pagrįstas to meto teisinėmis koncepcijomis, apribojančiomis karaliaus valdžią. Tarp jame išdėstyto 31 potvarkio buvo vienas potvarkis, kuriuo kilmingąjį draudžiama įkalinti tol, kol jis nebuvo tinkamai teisiamas ir nuteistas. Kitu potvarkiu vyriausiajam karaliaus teismo pareigūnui buvo draudžiama vesti bylas, susijusias su gyvybe ir nuosavybe, jei apie jas nežinojo karalius. Kitais potvarkiais buvo užtikrinamos smulkiųjų žemvaldžių teisės ir reguliuojami vykdomosios valdžios piktnaudžiavimai. Be to, buvo užtikrinta kilmingųjų teisė priešintis neteisėtiems karaliaus veiksmams. Iš dalies dėl Aukso bulės Vengrijos karališkoji teisė liko silpna, palyginti su kitomis XIII a. pradžios Vakarų šalims. O 1241 m. įsiveržę mongolai nuniokojo visą šalį.

Danija

Karališkosios teisės raida Danijoje buvo pavėluota, bet įspūdinga[63]. XIII a. pradžioje karalius Knutas II bandė įvesti mokesčius, pinigines baudas ir apskritai įtvirtinti karaliaus valdžią, bet buvo nuverstas ir nužudytas. Tačiau 1241 m. Valdemaras II išleido Jutae logh, arba Jutlandijos teisyną, pirmąjį oficialų Skandinavijos įstatymų rinkinį[64]. Kiek anksčiau, irgi valdant Valdemarui II, pasirodė du privačių asmenų parašyti traktatai apie Skonės ir Zelandijos įstatymus.

Jutae logh suskirstytas į tris knygas; iš viso šiame rinkinyje yra 242 skyriai. Visa medžiaga apytikriai suskirstyta į nuosavybės teisę, civilinę teisę ir baudžiamąją teisę. Šios teisės šaltiniai daugiausia yra paprotinė teisė, ankstesnių valdovų įsakai ir Šlezvigo miesto

teisė. Tiesioginė romėnų teisės įtaka nepastebima, tačiau akivaizdi kanonų teisės įtaka.

Pirmieji preambulės sakiniai yra tokie:

> „Šalis turi būti statoma ant teisės pamatų. Jei kiekvienas žmogus būtų patenkintas tuo, ką turi, ir tokią pat teisę pripažintų kitiems žmonėms, nereikėtų jokios teisės. Jei šalis neturėtų teisės, daugiausia turėtų tas žmogus, kuris galėtų daugiausia pasiimti; todėl patenkinti visų žmonių reikmėms reikia sukurti teisę. Šios šalies karaliaus ir kunigaikščių pareiga – saugoti teisę, vykdyti teisingumą ir ginti kiekvieną, kuriam taikoma prievarta, pavyzdžiui, našles, beglobius vaikus, piligrimus, svetimšalius ir vargšus, kurie dažniausiai skriaudžiami."[65]

Tarp kitų „modernių" Jutlandijos teisės bruožų – kompurgacijos pakeitimas prisiekusiųjų teismu.

Kiti pavyzdžiai, rodantys, kaip Danija dalyvavo transformuojant Vakarų teisę šioje epochoje, – kanceliarijos sukūrimas, karaliaus dvaro tarnautojų ir provincijos pareigūnų pareigybių įsteigimas. Kilmingųjų sūnūs būdavo dažnai siunčiami mokytis į Paryžių[66].

Galimas daiktas, kad Danija davė postūmį 1275 m. paskelbti pirmąjį Norvegijos teisės kodeksą, išleistą valdovo, turėjusio nuostabų vardą – karalius Magnus Teisės Taisytojas (Magnus Law mender).

Karališkoji teisė ir kanonų teisė

Karališkosios teisės sistemos, įvairiose Europos karalystėse ir kunigaikštystėse atsiradusios XII ir XIII a., turėjo daug bendų bruožų. Kartu savo struktūra jos buvo panašios į kanonų teisės sistemą, veikusią visame Vakarų krikščioniškajame pasaulyje. Kiekvienoje karalystėje ar kunigaikštystėje karališkoji teisė ir kanonų teisė papildė viena kitą tokiu būdu, kad, galima sakyti, jos sudarė neatskiriamas vieningos teisėtvarkos dalis.

1. Ir kanonų teisės, ir karališkosios teisės kompetencija bei jurisdikcija buvo apribota. Kanonų teisė pretendavo turėti baudžiamųjų ir civilinių bylų, susijusių su nuodėme ir tikėjimo išdavyste,

kompetenciją; karališkoji teisė pretendavo turėti baudžiamąją ir civilinių bylų, susijusių su friholdo saizina ir karaliaus taikos sulaužymu, kompetenciją. Kanonų teisė pretendavo į jurisdikciją dvasininkams, bažnyčios nuosavybei, taip pat pasauliečiams, kaltinamiems nusidėjimu ir tikėjimo išdavyste; karališkoji teisė pretendavo į jurisdikciją friholderiams ir asmenims, padariusiems sunkius nusikaltimus, taip pat į bylų, tiesiogiai susijusių su karaliumi ir karaliaus nuosavybe, jurisdikciją. Dviejų tipų teisės sistemų kompetencija ir jurisdikcija tam tikruose taškuose susipindavo, ir tarp jų kildavo konfliktai. Tačiau ilgainiui jos pradėjo sugyventi daugiau ar mažiau taikiai.

2. Ir kanonų teisės, ir karališkosios teisės pagrindas buvo išorinių teisės šaltinių autoritetas; šiuose šaltiniuose buvo ieškoma objektyvumo ir visuotinumo. Abiejų tipų teisės [sistemų] šaltiniai buvo dieviškoji teisė ir prigimtinė teisė (protas ir sąžinė). Be to, kanonų teisė buvo grindžiama šventaisiais tekstais, o kartu ir bažnyčios susirinkimų, popiežių bei kitų autoritetų kanonais bei nutarimais, tuo tarpu karališkosios teisės pagrindas apskritai buvo karaliaus įsakai (kurie, beje, apskritai buvo ne tokie tobuli kaip bažnyčios leidžiami įstatymai). Be to, abi sistemos teisės šaltiniu laikė paprotį, nors karališkoji teisė papročiu rėmėsi daug labiau negu kanonų teisė. Teismo procedūroje kanonų teisė, kaip ir daugelis karališkosios teisės sistemų, rėmėsi liudijimais, gautais prisiektine apklausa. O anglų karališkoji teisė rėmėsi prisiektiniais kaimynų parodymais, išskyrus XIII a. Anglijos parlamentus, atlikdavusius teismų funkciją, ir XIV bei XV a. kanclerio teismą, savo tikslams naudojusius kanonų teisės nustatytą procedūrą. Vokietijos karaliaus (arba kunigaikščio) teismai remdavosi teisės skelbėjais (*Schöffen*), kurie prisiekdavo ir skelbdavo veikiančius papročius.

3. Ir kanonų, ir karališkoji teisė buvo susisteminta, tačiau kanonų teisė buvo sistemiškesnė. Ji buvo sistemiškesnė net už atgaivintą romėnų teisę – savo „tarnaitę", kuri nebuvo kokios nors jurisdikcijos veikiančioji teisė, nors dažnai buvo vadinama „papildoma teise"; be to, netgi tada, kai buvo sakoma, kad romėnų teisė yra veikiančioji teisė, ji niekada nebuvo veikiančiosios teisės visuma.

Kanonų teisė (kaip ir romėnų teisė) buvo universitetinė disciplina, „mokslas". Karališkoji teisė buvo glaudžiau susijusi su paprotine teise. Karališkąją teisę įsprausti į teorinę struktūrą nebuvo taip lengva. Anglijoje, kur karališkoji teisė iš pradžių skleidėsi teisminių įsakomųjų raštų sistemos rėmuose, palaipsniui besiplečiančioje teisminės gynybos priemonių sistemoje vyravo *analogijos* principas. Dėl tos pačios priežasties *apibendrinimo* ir *sintezės* vaidmuo buvo antraeilis. Net XIV a., kai Teismo inuose (Inns of Court) buvo pradėta studijuoti ir dėstyti bendrąją teisę, buvo akcentuojami jos formalieji aspektai. Žinoma, 1187 m. Glanvillis parašė puikią knygą apie anglų karališkąją teisę, tačiau tai buvo įsakomųjų raštų komentaras, parašytas kanonistų monografijų apie kanonines ieškinių (*libelli*) formas stiliumi, o ne kaip traktatas (*tractatus*) arba sąvadas. Didysis Bractono traktatas, parašytas kitame šimtmetyje, buvo žymiai turiningesnis ir pavadintas sąvadu, tačiau po kelių kartų nebebuvo naudojamas, o jam lygių pakaitalų beveik nebuvo. Sicilijoje, Normandijoje, Prancūzijoje, Vokietijos kunigaikštystėse ir kitur, kaip ir Anglijoje, karališkoji (arba kunigaikštiškoji) teisė buvo toli gražu ne tokia sistemiška kaip kanonų teisė. Buvo keli traktatai, pavyzdžiui, Beaumanoiro traktatas ir *Sachsenspiegel*, apibendrinę prancūzų ir vokiečių „bendrąją teisę", bet ši teisė nebuvo studijuojama universitetuose, išskyrus tai, kad ji galėjo būti paliesta dėstant romėnų teisę ir aptariant paprotį kaip teisės šaltinį. Kaip ir kitų pasaulietinės teisės formų, karališkosios teisės nereikėjo dėstyti vadovėliuose ir mokyti universitetuose, kad ji būtų priimta kaip vientisa, tęstinė ir autonomiška teisės visuma, tuo tarpu sukurti moderniai kanonų teisės sistemai reikėjo teisės mokslo.

Dviejų tipų teisės sistemiškumo laipsnio ir pobūdžio skirtumas iš dalies aiškintinas dvasinės ir pasaulietinės tvarkos koncepcijų skirtumais. Pagal apibrėžimą, pasaulietinė tvarka buvo chaotiškesnė, ne tokia harmoninga, ne tokia tikslinga kaip dvasinė (bažnytinė) tvarka. Pasaulietinei tvarkai labiau reikėjo reformos ir išgelbėjimo. Žinoma, pasaulietinė teisė, padedanti patenkinti šią reikmę, priklausė nuo proto; buvo manoma, kad ji turi būti moksliška ir sistemiška; ji turėjo būti tikrinama remiantis teisingumo ir

tiesos kriterijais. Bet ji buvo artimesnė papročiui negu kanonų teisė, o todėl buvo arčiau netvarkos ir prievartos. Kartu ji buvo labiau sukaustyta formalumų. Dėl abiejų priežasčių – paprotinio ir formalaus pobūdžio – ją buvo sunkiau sisteminti.

Tačiau jei 1200 m. Sicilijos, Anglijos, Prancūzijos, Vokietijos kunigaikštysčių ir kitų [Europos] sričių karališkąją teisę lyginsime su tų pačių šalių karališkąja teise 1000 m., būsime nustebinti jos pasiekto aukšto sistemiškumo lygio ir jos nepriklausomybės nuo papročio ir nuo formalizmo laipsnio.

4. Ir karališkoji teisė, ir kanonų teisė rėmėsi ne tik minėtais trimis principais – kompetencijos ir ribotos jurisdikcijos, rėmimosi išoriniais autoriteto šaltiniais ir sąmoningo sisteminimo, – bet ir sąmoningo augimo iš kartos į kartą principu. Abiejų tipų teisė buvo suvokiama ne tik kaip sistema, bet ir kaip progresuojanti sistema. Kanonų teisėje šį progresą atspindėjo sąmoningas tęstinumas įstatymų, leidžiamų bažnyčios susirinkimų ir popiežių, taip pat tęstinumas teismo sprendimų, priimamų popiežių ir kitų bažnytinių teismų. Jį atspindėjo ir sąmoningas mokymo ir mokslo tęstinumas. Įvairiose karališkosios teisės sistemose sąmoningo augimo arba progreso principas panašiai pasireiškė karališkosios įstatymų leidybos ir teisenos tęstinumu, taip pat mokymo bei mokslo tęstinumu.

5. Galiausiai ir karališkoji teisė, ir kanonų teisė atspindėjo įsitikinimą, kad visoje teisėje glūdi tam tikri tikslai, kurie buvo sutapatinti su teisingumu; šie jai priskiriami tikslai turėjo tapti teisės normų ir mechanizmų interpretacijos bei taikymo orientyrais. Taigi nei karališkoji teisė, nei kanonų teisė pirmiausia nebuvo traktuojamos kaip normų visuma, nors nei viena, nei kita negalėjo veikti be normų, ir abiejose sistemose buvo pripažinta, kad normos turi sudaryti visumą, t. y. rišlią sistemą. Kiekviena sistema pirmiausia buvo suvokiama kaip normų kūrimo, interpretavimo ir taikymo procesas, vykdomas taip, kad būtų įgyvendinti toms sistemoms priskiriami teisingumo tikslai. Aristotelis sakė, kad teisingumas (eguity) yra „įstatymo pataisymas ten, kur įstatymas dėl savo bendrumo palieka spragų“. Toks teisingumas yra teisingumas (jus-

tice), sakė jis, bet jis geresnis už tam tikrą teisingumo formą, būtent už tokį teisingumą, „kai būtina pasakyti apskritai – bet tada negali būti viskas teisinga, [nes] įstatymas aprėpia tik dažniausiai pasitaikančius atvejus pripažindamas, kad gali būti klaidų". Tokiais atvejais „pasielgsime teisingai, jeigu ten, kur įstatymų leidėjas praleido arba, supaprastindamas reikalą, padarė klaidą, pataisysime taip, kaip pats teisėjas būtų patvarkęs, jei būtų buvęs čia, arba, jei būtų žinojęs tą atvejį, pats jį būtų įtraukęs į įstatymą"[67]. Ši plati teisingumo samprata perėjo į stoikų filosofiją, o po to ir į Rytų bei Vakarų krikščionybę. Ji pasireiškė Justiniano romėnų teisėje – sąžiningumo, neteisėto praturtėjimo ir materialiojo teisingumo doktrinomis. Tačiau atgaivindama Aristotelio filosofiją ir romėnų teisę, bažnyčia XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje teisingumo sąvokai davė naują moralinį ir kultūrinį turinį. Štai ir kanonų teisė, ir karališkoji teisė prie ankstesnės, bendresnės teisingumo sampratos pridėjo įvairius specifinius krikščioniškosios sąžinės reikalavimus: ginti vargšus ir bejėgius (pavyzdžiui, našles ir našlaičius), santykius su kitais grįsti pasitikėjimu (pavyzdžiui, dovanojimų labdaros tikslais atveju) ir kitus. XIV ir XV a. Anglijoje, kai du aukščiausieji karališkieji teismai apribojo savo kompetenciją sprendžiant tokius klausimus, karaliaus kancleris, kuris tuo metu beveik visada buvo aukštas Romos bažnyčios pareigūnas, pradėjo vykdyti išimtinę jurisdikciją „sąžinės labui" ir „teisingumo labui". Tačiau kitose europietiškose karališkosios teisės sistemose ir Anglijoje XII ir XIII a. „teisingumas" buvo suvokiamas ne kaip kažkas skirtinga nuo „teisės", o priešingai, kaip neatskiriama jos dalis. Kaip ir kanonų teisėje, teisingumas karališkuosiuose teismuose buvo tas teisės aspektas, kuris leido taikyti senas normas naujomis („išskirtinėmis") aplinkybėmis teisingumo labui.

Karališkąją teisę galima panašiai lyginti su kitų tipų pasaulietinės teisės sistemomis – feodaline teise, dvaro teise, miestų teise ir prekybos teise. Karališkosios teisės santykis su šiomis pasaulietinės teisės sistemomis yra toks pat, kaip ir jos santykis su kanonų teise: palyginti su šiomis sistemomis, karališkoji teisė buvo daugiau aprėpianti, sudėtingesnė, labiau išvystyta ar bent jau greitai tapo

tokia per kitus šimtmečius. Kai XVI a. buvo pradėta pulti kanonų teisė, kaip tik karališkoji ir kunigaikštiškoji teisė šiame antpuolyje atliko svarbiausią vaidmenį; dvaro teisė beveik visiškai nunyko, feodalinė teisė daugiausia išliko kaip praeities atgyvena, o miestų ir prekybos teisė tapo vis labiau pavaldi karališkajai teisei.

PABAIGA

Pirma didžioji Vakarų istorijos revoliucija buvo revoliucija prieš imperatorių, karalių ir feodalinių senjorų viešpatavimą dvasininkijai ir už Romos bažnyčios kaip nepriklausomo, korporacinio, politinio ir teisinio darinio įtvirtinimą. Buvo manoma, kad bažnyčia, dabar traktuojama pirmiausia kaip dvasininkija, turi veikti pasauliečių išganymo ir pasaulio pertvarkymo labui, remdamasi teise ir siekdama teisingumo bei taikos. Tačiau tai buvo tik vienas Popiežių revoliucijos aspektas. Kitas jos aspektas – imperatorių, karalių ir feodalinių senjorų pasaulietinės politinės ir teisinės valdžios sustiprėjimas bei tūkstančių autonomiškų, savavaldžių miestų susikūrimas. Dar vienas jos aspektas buvo didžiulis ekonominės veiklos, ypač žemės ūkio, prekybos ir amatų, suaktyvėjimas. Dar vienas aspektas – universitetų įkūrimas ir naujų teologijos ir teisės mokslų atsiradimas. Būta ir kitų aspektų. Trumpai tariant, Popiežių revoliucija buvo visuotinis perversmas. Ji siekė ne tik naujo dangaus, bet ir naujos žemės. Kova dėl investitūros buvo tik jos dalis. Grigaliaus reformacija [irgi] buvo tik jos dalis.

Popiežių revoliuciją parengė mažių mažiausiai viena karta. Pirmuosius pastebimus žingsnius jos link žengė popiežiaus partija XI a. šeštajame ir septintajame dešimtmetyje. 1059 m. popiežius Mikalojus II ir Romos sinodas pirmą kartą uždraudė pasaulietinę investitūrą ir nustatė procedūrą, kaip popiežių turi rinkti kardinolai, šitaip atimdami iš imperatoriaus įgaliojimus skirti popiežių. 1075 m. popiežius Grigalius VII metė iššūkį savo *Įsakais.* Nuo 1076 iki 1122 m. įvairiose Europos srityse vyko karai tarp popie-

žiaus valdžios bei jos programos šalininkų ir priešininkų. Galiausiai buvo prieita prie kompromisų. Nė viena pusė nepasiekė visiškos pergalės.

Kaip tik šis visuotinis perversmas davė pradžią Vakarų teisės tradicijai.

Kad Vakarų bažnyčia išsaugotų savo naująją, regimąją, korporacinę teisinę vienybę, palaikomą popiežių valdžios, jai buvo reikalinga teisės sistema; kanonų teisės išskyrimas iš teologijos ir liturgijos, jos susisteminimas ir racionalizavimas buvo reikalingi kaip teisėtumo šaltinis bei centrinės bažnytinės valdžios priemonė įtvirtinti savo kontrolei, be to, ir kaip veiksmingas dvasininkijos kaip visumos savarankiško korporacinio tapatumo simbolis. Be to, naujoji *jus canonicum* buvo reikalinga palaikyti naujai bažnyčios santykių su įvairiomis pasaulietinėmis valdžiomis sistemai. Palyginti autonomiškos ir racionalios teisės sistemos buvo reikalingos ir įvairioms pasaulietinėms valdžioms, nes jos leido joms įteisinti ir įtvirtinti atsiradusią centrinę kontrolę ir įsitvirtinti naujųjų politijų varžybose.

Teisės sistemų reikmė buvo ne tik praktinė ir politinė. Ji buvo ir moralinė bei intelektualinė. Teisė buvo pradėta suvokti kaip pati tikėjimo esmė. „Pats Dievas yra teisė, ir todėl teisė yra jam brangi", – apytikriai 1220 m. rašė *Sachsenspiegel*, pirmosios vokiečių teisės knygos, autorius. Taip buvo pasakyta praėjus beveik šimtmečiui po to, kai Vormso konkordatas užbaigė kovą dėl investitūros, tačiau, nežiūrint to, šie žodžiai tiesiogiai išreiškė Popiežių revoliucijos filosofiją. Tiesą sakant, jie tiesiogiai išreiškė Vormso konkordato dvasią. Niekas Vakaruose nebūtų galėjęs šitaip pasakyti iki 1075 m.; po 1122 m. vienu ar kitu pavidalu tai jau buvo trivialybė. Teisė buvo suvokiama kaip Vakarų krikščioniškojo pasaulio misijos – pradėti kurti Dievo karalystę žemėje – įgyvendinimas.

Popiežių revoliucija davė pradžią naujam dviejų kalavijų doktrinos, kuri buvo sukurta prieš penkis šimtmečius popiežiaus Gelazijaus I, formulavimui. Ankstesnėje formuluotėje buvo pabrėžiamas ryšys tarp krikščioniško gyvenimo žemiškosios ir dangiškosios sričių. O Popiežių revoliucijos teoretikams svarbiau-

sia problema buvo ryšys tarp bažnytinės ir pasaulietinės valdžios pačioje žemiškojoje srityje. Kaip tik bažnyčia kaip regimasis, korporacinis, politinis ir teisinis darinys privalėjo valdyti dvasinį kalaviją, o tas kalavijas turėjo kontroliuoti ne tik gyvenimą aname pasaulyje, bet ir daugybę dalykų šiame pasaulyje, įskaitant bažnyčios turto valdymą, dvasininkų veiklą, šeimos santykius, verslo moralę ir, tiesą sakant, viską, ką tik galima priskirti moralės ar tikybos sričiai.

Pirmą kartą dvasinis kalavijas buvo įkūnytas teisės sistemoje ir teisės moksle, iš naujo susistemintoje ir racionalizuotoje Graciano bei didžiųjų XII ir XIII a. popiežių-teisininkų kanonų teisėje. Be to, popiežiai sukūrė valdymo institucijas ir biurokratinį aparatą, reikalingą tam, kad ši teisės sistema būtų veiksminga: profesionalias teismines institucijas, iždą, kanceliariją. Tai buvo pirmoji moderni vakarietiška valdymo ir teisės sistema. Galiausiai ją perėmė pasaulietinės politijos, sukurtos vėlesnių kartų.

Iš pirmo žvilgsnio gali pasirodyti keista, kad XI a. pabaigos ir XII a. pradžios revoliuciniai įvykiai traktuojami kaip paskesnės, XII, XIII ir net vėlesnių amžių, teisės sistemų raidos ištakos. Atrodo, kad būtų logiškiau vėlesnę raidą sieti su vėlesniais įvykiais. Žinoma, be vėlesnių įvykių nebūtų buvę įmanomi vėlesni poslinkiai. Nežiūrint to, visos XII a. pabaigos ir XIII a. Europos teisės sistemos išreiškė, įkūnijo ir galutinai išryškino tuos principus, kuriuos pirmą kartą suformulavo ankstesnės kartos. Šio vyksmo nederėtų suprasti kaip hėgeliškojo idėjų progresavimo; veikiau jį reikėtų suprasti kaip Vakarų istorijos judėjimą, kuriame tam tikrų krypčių ilgalaikius pokyčius lėmė ne tik materialūs ir idealūs veiksniai, bet visų pirma ir patys didieji įvykiai. XII a. pabaigos ir XIII a. teisės institutų augimo pėdsakus įžvelgti XI a. pabaigos Popiežių revoliucijoje, kurios viršūnė buvo Vormso konkordatas, keista ne labiau, negu rasių lygybės įsitvirtinimo XIX a. pabaigoje ir XX a. pėdsakus įžvelgti XVIII a. pabaigos Amerikos revoliucijoje, kurios viršūnė buvo Jungtinių Valstijų konstitucijos pataisos, padarytos vykstant pilietiniam karui. Be tokios laiko trukmės perspektyvos neįmanoma suprasti nei periodiškų Vakarų istorijos kataklizmų, nei po jų susiklosčiusių didžiųjų tradicijų, neleidusių

šiems kataklizmams pasikartoti. Po atsinaujinimo eina tęstinumas ir augimas, po revoliucijos – evoliucija.

Tai, kad revoliucijai įvykdyti reikia kelių kartų, neturėtų stebinti. Jei domimasi jos tikslų suinstitucinimu ir neišvengiamais kompromisais, kylančiais iš šio suinstitucinimo proceso, reikia ypač atsižvelgti į ilgalaikius pokyčius. Popiežių revoliucijos atveju du jos svarbiausi tikslai – valdymas remiantis teise ir teisės viršenybė, t.y. tai, kad valdovai turi vykdyti savo politiką sistemingai, remdamiesi teisiniais institutais, ir kad jie patys turi būti saistomi tų teisinių institutų, kuriais remdamiesi valdo, – Vakarų visuomenėje buvo visiškai naujas dalykas. Kad šie principai įsitvirtintų, juos turėjo priimti, įsisavinti, pritaikyti ir modifikuoti vaikai ir anūkai tų žmonių, kurie tų principų pradėjo laikytis.

Per keletą šimtmečių po Popiežių revoliucijos nunyko dauguma germanų liaudies teisės institutų, procedūrų, sąvokų ir normų. Tai neatsitiko iškart. Kraujo kerštas gyvavo daugelyje Europos sričių dar XV a., nežiūrint ir kanonų, ir karališkosios teisės priešinimosi. Ir toliau tėvai sudarinėjo vaikų santuokas, ypač kilmingieji. Nors germaniškos kilmės kompurgacijos procedūros buvo transformuotos į prisiektinį liudijimą, vis dėlto priesaikos vertės matavimas pagal liudytojo socialinę padėtį išsaugojo senovinio formalizmo liekanas. Tai tik keletas tokių liekanų pavyzdžių. Bet apskritai germanų liaudies teisė nunyko, veikiama politinės valdžios padalijimo į dvi dalis, bažnytinę ir pasaulietinę, bažnytinės valstybės, o galiausiai ir pasaulietinių valstybių susiformavimo ir bažnytinės teisės, o galiausiai ir pasaulietinių teisės tipų racionalizavimo bei sisteminimo.

Tačiau vientisa germanų liaudies kultūra buvo būtinas naujosios teisės racionalizavimo ir sisteminimo programos pamatas. Vakarų legalizmas buvo įsišaknijęs ankstesniame komunitarizme. Pati Popiežių revoliucija buvo įmanoma tik tokioje visuomenėje, kuri jau buvo suvienyta kaip *populus christianus*; kova dėl to, kas turi kontroliuoti bažnyčią, taigi ir dėl to, kas turi kontroliuoti „ideologiją" (kaip būtų sakoma šiandien), suponavo bendrą ištikimybę bažnyčiai ir bendrą tikybą. Su visu tuo susijęs klausimas, kas turi kontroliuoti bažnyčios turtą, irgi suponavo bendrą įsitikinimą, kad turtas turi

būti naudojamas religiniams tikslams. Revoliucija išklibino tą vienybę, kuri buvo išankstinė jos sąlyga. Ji paskatino ir suinstitucino naują kanonų teisės ir pasaulietinės teisės atsiskyrimą, o pasaulietinėje teisėje – feodalinės, dvaro, prekybos, miestų ir karališkosios teisės išsiskyrimą; be to, kiekviename iš šių padalinių atsirado padaliniai, kuriuose vyravo protas, paprotys arba įsakymas. Ankstesnė vienybė buvo rasės, žemės, klasės, šeimos, tikybos vienybė. Bet faktiškai įvairios naujos, susistemintos, racionalizuotos, tęstinės, transcendentinės teisės visumos iš dalies turėjo apsaugoti šituos senus junginius, nors ir visiškai kitokiomis formomis, palyginti su anksčiau vyravusiomis.

Pati germanų teisė buvo susiliejusi su komunitarine, iš esmės gentine visuomene. Kaip ir germanų mitai, menas bei pati kalba, liaudies teisė buvo pabira, įsišaknijusi paprotyje ir suvokiama kaip daugiau ar mažiau nekintama. Krikščionybė suteikė dinaminį elementą; ji privertė suabejoti gentinėmis vertybėmis. Bet iki XI a. pabaigos, išskyrus tam tikras išimtis, krikščionybė sistemingai neatsispindėjo germanų tautų instituciniame gyvenime; dažniausiai ji buvo tikėjimo kitu pasauliu dalis. Bet Popiežių revoliucija krikščionybę pavertė politine ir teisine programa. Bažnyčia tapo valstybe. Kanonų teisė tapo ypatinga priemone, pirma, išsaugoti bažnytinės valstybės vientisumui ir, antra, pertvarkyti pasauliui. Kitomis atsirandančiomis teisės sistemomis irgi buvo siekiama pertvarkyti paprotį taip, kad jis atitiktų protą ir sąžinę. Tačiau tuo nebuvo siekiama sugriauti senąsias bendruomenes; priešingai, buvo siekiama jas sustiprinti.

Pasitelkti protą įvertinti papročiui, t.y. pašalinti daug neprotingų papročių, o protingus papročius perkelti į teisės sistemą – tai buvo mažių mažiausiai drąsi programa. Labai tinkamu metu ir nevisiškai atsitiktinai 1080 m. Florencijos bibliotekoje pavyko rasti Justiniano Digestų rankraštį, ir galime būti tikri, kad neatsitiktinai ir labai greitai Bolonijoje buvo įkurtas universitetas – pirmasis Europos universitetas, – kurio tikslas buvo šio rankraščio studijavimas. Nuo to laiko teisininkai turėjo, galima sakyti, visą žodyną, kuriame galėdavo surasti teisinius terminus, sąvokas, kriterijus ir normas, *ratio scripta*, kaip tuo metu buvo vadinama ro-

mėnų teisė, kuria buvo sijojami papročiai. Atsitiko taip, tarsi krikščionių teologai staiga būtų pirmą kartą atradę Senąjį Testamentą. Vakarų teisininkai romėnų tekstams taikė naują dialektinį metodą, siekdami sutaikyti prieštaravimus. Šitaip jie galėjo iš šių tekstų išgauti konceptualines implikacijas, apie kurias patys romėnai nė nesvajojo, – sutarčių teisės teoriją, valdymo teisių sąvoką, detalias doktrinas, apibrėžiančias jėgos naudojimo pateisinimą, ir pan. Šitaip tie teisininkai davė Vakarams jiems būdingus tekstų analizės ir sintezės metodus. Jie išmokė Vakarus kazusus suglausti į normas, normas į principus, principus į sistemą. Savo metodu, vis dar naudojamu dabartiniame Jungtinių Valstijų teisės moksle, jie stengėsi nustatyti, kas bendra įvairiems pavieniams atvejams, visumą traktuoti kaip dalių sąveiką. Tai buvo moderniojo Vakarų mokslo prototipas, nes papročiai ir normos buvo imamos kaip duomenys, o iš duomenų išvedami pasikartojimai – „dėsniai", – paaiškindavę tuos duomenis. Istoriniu ir sociologiniu požiūriu, toks metodas labai tiko sutaikyti prieštaravimams tarp konfliktuojančių teisės sistemų – visų pirma kanonų teisę sutaikyti su pasaulietine teise, o po to įvairias pasaulietines teisės sistemas sutaikyti tarpusavyje.

Dialektinis scholastinės filosofijos metodas buvo labai svarbus Vakarų teisės struktūrinimui, o teologinės doktrinos, susijusios su šio metodo naudojimu, buvo esmingai svarbios jos pamatinėms sąvokoms, ir ypač nusikaltimo ir bausmės sampratai. Popiežių revoliucijos teologija buvo teisminė teologija. Dievas visų pirma buvo teisingumo Dievas. Dėl jo įsikūnijimo Kristuje ir Kristaus pasiaukojimo žmonijos labui atgailaujančių krikščionių prigimtinė nuodėmė buvo atleista, bet konkrečios nuodėmės turėjo būti išpirktos arba šiame gyvenime, arba skaistykloje. Už teisės pažeidimą reikėjo sumokėti. Sumokėjus tam tikrą kainą, teisė būdavo reabilituojama, ir tik dabar nusidėjėlis galėjo patekti į rojų. Ši teologija pirmą kartą pagrindė bažnyčios įsteigtą „išorinį forumą", teisminį nusikaltimų persekiojimą, priešpriešinamą klausyklos „vidiniam forumui" ir atgailos sakramentui. Buvo sukurta baudžiamosios teisės principų sistema, panaši į tą, kuri daugumoje Vakarų šalių vyrauja ir šiandien. Pagrindiniai principai buvo tokie: turi egzis-

tuoti išorinis nusikalstamas veiksmas; jis turi būti draudžiamas teisės; turi būti aiški jo tiesioginė ar netiesioginė tyčia; jis turi būti tiesioginė žalos padarymo priežastis; jis turi būti nepriimtinas bendruomenei.

Šių principų ir kanonų teisės, kaip visumos, pagrindas buvo tikėjimas teisingu Dievu, veikiančiu teisiškai sutvarkytoje visatoje, baudžiančiu ir atlyginančiu pagal proporcijos principus, gailestingu ir švelniu išskirtiniais atvejais. Šis teologinis tikėjimas atitiko politinį tikėjimą sudėtingu socialiniu junginiu, vadinamu krikščioniškuoju pasauliu, kuriame sąveikaujančių bažnytinės ir pasaulietinės karalysčių dialektiką reguliavo panašios prigimties teisingumas, pagrįstas teise, ir teisė, pagrįsta teisingumu, o išskirtiniais atvejais svarbus vaidmuo priklausydavo gailestingumui.

Kanonų teisė, pirmoji moderni Vakarų teisės sistema, XII a. buvo suvokiama kaip vientisa teisės sistema, judanti pirmyn laike. Pati bažnyčia pirmą kartą buvo suvokta kaip teisinė struktūra, kaip teisinė valstybė, ir ji susiformavo į sudėtingą biurokratinę struktūrą su profesionaliu teismu, profesionaliu iždu bei kanceliarija. Bažnyčios konstitucinė teisė įgijo korporacijų teisės formą; ji susiejo romėnišką institucinę korporacijos *(Anstalt)* sąvoką su germanų draugovės *(Genossenschaft)* sąvoka, o prie šių dviejų sąvokų pridėjo krikščionišką grupinio asmens sąvoką, suvokiamą nominalistiškai. Iš korporacijų kanonų teisės kilo koncepcija, kad vykdomoji valdžia negali imtis tam tikrų veiksmų be konsultacinės valdžios „patarimo ir sutikimo" ir kad ši konsultacija remiasi tokiu principu: tie, kuriuos tiesiogiai liečia sprendimas, privalo turėti teisę dalyvauti jį priimant. Be to, kanonų teisė yra moderniųjų asmeninės jurisdikcijos ir dalykinės jurisdikcijos perskyrų šaltinis. Faktiškai kanonų teisės kompetencijos ir jurisdikcijos apribojimai glaudžiai susiję su konstituciniais kriterijais, nustatančiais ir apribojančiais bažnyčios suverenitetą, su kriterijais, nustatančiais valdymo įgaliojimus jos viduje, ir kriterijais, apibrėžiančiais jos narių teises ir pareigas.

Pačios kanonų teisės sisteminimas pasireiškė teisės, susijusios su santuoka, testamentais, nuosavybe, sutartimis ir deliktais, posistemių atsiradimu, o šių posistemių pagrindas buvo atitinkama bažnyčiai priklausiusi sakramentų, testamentų, beneficijų, prie-

saikų ir nuodėmių jurisdikcija. Kiekvienas posistemis turėjo savitų struktūrinių bruožų, o kartu kiekvienam posistemiui buvo būdingi kanonų teisės sistemos, kaip visumos, bruožai. Štai kanonų teisė, susijusi su santuoka, suformulavo normas, nustatančias santuokų (pagrįstų apgaule, prievarta ir klaida) negaliojimą; šios normos buvo panašios į kanonų teisės normas, nustatančias bendras sutarčių negaliojimo sąlygas, ir pagrįstos bendraisiais principais, būdingais visai kanonų teisei. Apribojimai, pasaulietinių valdžių nustatomi žemės palikimams, paskatino kanonistus sukurti patikėtinės nuosavybės teisę, kuri susipynė su įpėdinystės teise ir nuosavybės teise. Apskritai testamentų, sutarčių ir nuosavybės kanonų teisė buvo antifeodalinė ta prasme, kad bažnyčia palaikė palikimo testamentu laisvę, be formalumų duotų pažadų galioseną ir pilnutinę turto nuosavybės teisę. Be to, priešingai negu kartais manoma, bažnyčia labai palaikė palūkanų ėmimą už paskolas – tiesą sakant, kanonistai pirmieji pavartojo žodį „palūkanos“, teisėtą palūkanų ėmimą už naudojimąsi pinigais siekdami atskirti nuo neteisėto palūkanų ėmimo („lupikavimo“).

Tai, kad bažnyčios jurisdikcijos ir kanonų teisės apibrėžimas buvo ne vien tinkamumo, bet ir principo – ir griežto principo, už kurį žmonės buvo pasirengę kovoti, lieti kraują ir mirti, – reikalas, rodo Thomaso Becketo kankinystė; jis pasipriešino karaliaus Henriko II pastangoms vėl tam tikru mastu apriboti bažnytinę jurisdikciją, kurias Thomasas traktavo kaip antpuolį prieš popiežių vadovaujamos bažnyčios laisvę. 1164 m. Klarendono nutarimais karalius siekė atgaivinti savo senelio Henriko I, kuris valdė iki 1135 m., papročius. Tačiau vadinamosios Stepono anarchijos metu, nuo 1135 iki 1154 m., prieš Henrikui II užimant sostą, bažnyčia pasiekė didelių laimėjimų. Šešerius metus Henrikas ir Thomasas kovojo dėl teisėto savojo ginčo sprendimo; tai buvo teisinis konfliktas dėl jurisdikcijos, ir abi šalys labai aukštai vertino teisės vaidmenį sprendžiant bet kokius konfliktus. Galiausiai Henrikas atsisakė „įžeidžiamų“ Klarendono nutarimų straipsnių, nors niekada nebuvo visiškai aišku, kurie straipsniai yra įžeidžiami, o kurie ne. Galiausiai šis klausimas buvo išspręstas – bet ir vėl ne visai patenkinamai – bažnytinių ir pasaulietinių teismų varžybose. Pasaulietiniai teismai

stengėsi apsaugoti savo jurisdikciją draudžiamaisiais raštais, kuriuos vis dėlto buvo sunku taikyti, o dar sunkiau buvo priversti jiems paklusti. Bažnytiniai teismai, jei tik būdavo išprovokuojami, galėjo ekskomunikuoti karališkuosius teisėjus. O jei būdavo išprovokuojamas popiežius – taip atsitiko, kai karalius Jonas jam nepakluso, – jis galėjo paskelbti interdiktą visai Anglijai (ir tai padarė), šitaip pridarydamas daug bėdų. Dažniausiai abi jurisdikcijos bendradarbiaudavo tarpusavyje.

Popiežių revoliucija buvo tarsi koks atominis sprogimas, germanų krikščioniškąjį pasaulį perskėlęs į dvi dalis: bažnyčią, traktuojamą kaip nepriklausoma, regima, korporacinė, teisinė struktūra, ir pasaulietinę santvarką, kuri, kaip buvo manoma, padalyta į įvairias politijas. Bažnyčia sukūrė vieną valstybinę struktūrą, valdomą vienos teisės sistemos, kanonų teisės. Kadangi tai buvo bažnyčia ir kadangi ji apėmė dvasinę sritį, buvo manoma, kad ji dar šiame pasaulyje gali priartėti prie dieviškumo tiek, kiek įmanoma. Žinoma, bažnytinė kanonų teisė buvo žmogiškoji teisė; tačiau kartu ji buvo suvokiama kaip prigimtinės teisės ir dieviškosios teisės atspindys. Bet pasaulietinė santvarka buvo ne tokia tobula, primityvesnė ir žemiškesnė. Todėl jos teisė buvo labiau susijusi su iracionaliais veiksniais, su valdžia, prietarais ir nuosmukiu. Tačiau ją buvo galima atnaujinti, ją buvo galima išgelbėti, ji turėjo pozityvią reikšmę. Bažnyčia galėjo pagelbėti ją labiau priartinti prie prigimtinės teisės, o galiausiai ir prie dieviškosios teisės. Kanonų teisė galėjo būti pritaikyta pasaulietinėje teisėtvarkoje.

Kiekvienas individas buvo daugiau ar mažiau susijęs tam tikro tipo žemiškąja teise – feodalas susijęs su feodaline, miestietis su miestų, karalius su karališkąja teise ir t.t. Tuo pasaulietinė teisė skyrėsi nuo kanonų teisės, kurios jurisdikcija, nors ir ribota, apėmė tam tikras kieno nors ir kur nors padarytas nuodėmes.

Pasaulietine teise buvo siekiama sukilninti ir pertvarkyti jos reguliuojamus pasaulietinius santykius. Feodalinius santykius turėjo pertvarkyti senjoro ir vasalo įsipareigojimų abipusiškumo teisinės sąvokos. Dvaro santykius turėjo pertvarkyti senjoro pavaldumo jo pirmtakų dvaro papročiams teisinės sąvokos. Prekybinius santykius turėjo pertvarkyti kredito, partnerystės ir bendrų įmo-

nių teisinės sąvokos. Miesto santykius turėjo pertvarkyti piliečių laisvių ir prisiektinių komunų konstitucinio pobūdžio teisinės sąvokos. Karaliaus ir valdinio karališkuosius santykius turėjo pertvarkyti karaliaus pavaldumo teisei ir valdinio teisės bei pareigos nepaklusti tironui ir net jį nužudyti teisinės sąvokos.

Taigi pasaulietinė politija buvo traktuojama kaip analizės ir reguliavimo objektas. Buvo sukurtas naujas politinis mokslas, kuriam pirmiausia atstovavo didžiojo XII a. autoriaus Jono Solsberiečio veikalai; jis nagrinėjo valdymo pobūdį, valdovų atsakomybę, valdovų rinkimo būdą ir valdinių įsipareigojimus jiems. Teisininkai, ir romanistai, ir kanonistai, irgi prisidėjo prie suvereniteto ir valdovų valdžios konstitucinių apribojimų teorijų kūrimo. Pasaulietinė teisė, įskaitant feodalinę ir dvaro teisę, prekybos teisę, miestų teisę bei karališkąją teisę, buvo giliau įsišaknijusi paprotyje, todėl išsimokslinę teisininkai permąstė ją daug mažiau negu kanonų teisę. (Romėnų teisė buvo visai kitas dalykas: tai buvo mokslininkų teisė, dėstoma universitetuose, o ne kokios nors jurisdikcijos veikiančioji teisė, taigi apskritai nekeistina – visais šiais požiūriais ji buvo teisės istorijos analogas, – tačiau kartu tai buvo ideali teisė, kurią, kaip buvo manoma, turi atitikti visa veikiančioji teisė, o kartu ir pagalbinė teisė, kurią buvo galima panaudoti užpildyti spragoms.) Nepaisant to, XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje pasaulietinė teisė *buvo* pakeista, ir pakeista radikaliai. Ji buvo pakeista pasaulietinių valdovų sprendimais, taip pat išsimokslinusių teisininkų pastangomis. Ji buvo susisteminta ir reformuota. Bažnyčia sąmoningai ėmėsi šios reformos.

Apytikriai nuo 1050 iki 1200 m. Vakarų Europoje atsirado sistemiška feodalinė teisė. Feodalinės teisės ir įsipareigojimai tapo objektyvesni, ne tokie savavališki, tikslesni. Jie tapo universalesni, bendresni ir vienodesni. Kaip pavyzdžius galima paminėti lenų paveldimumo, lenų nusavinamumo teises bei įsipareigojimus ir feodalinių prievolių pakeitimą piniginiais mokesčiais. Be to, sustiprėjo senjorų ir vasalų teisių abipusiškumas: senjoras turėjo globoti ir remti vasalą, jam padėti, o vasalas turėjo tvarkyti leną. Jeigu senjoras pažeisdavo vasalo pasitikėjimą, vasalas turėjo teisę išsižadėti senjoro formaliu *diffidatio* aktu. Vasalas dalyvaudavo senjoro

teisingumo vykdyme, teisme nagrinėjant bylas. Taigi feodalinė teisė davė Vakarams pirmąją pasaulietinę patirtį, kurios turinys – aukštesnio ir žemesnio rango asmenų teisinių įsipareigojimų abipusiškumas. Galiausiai feodalinė teisė tapo savarankiška ir vientisa teisine sistema, apėmusia vienijančius elementus ir pasižymėjusia sugebėjimu bei tendencija vystytis laike. Žinoma, ji buvo ne tokia sistemiška, ne taip sąmoningai sutvarkyta, ne tokia profesionali, ne tokia moksliška kaip kanonų teisė; didžia dalimi ji ir toliau buvo paprotinė teisė. Tačiau ji judėjo trajektorija, nubrėžta kanonų teisės.

Senjoro ir vasalo santykių teisinis režimas skyrėsi nuo senjoro ir valstiečio santykių. Pastariesiems buvo būdinga tai, kad juos reguliavo dvaro paprotys. Pažymėtina, kad vakarietiškas dvaro senjoras nebuvo kitur gyvenantis žemvaldys ar tik mokesčių rinkėjas, kaip daugelyje nevakarietiškų feodalinių sistemų; jis gyveno dvare, prižiūrėjo jo valdymą ir valdė jį kaip jo politinis valdovas. Valstiečiai galėjo būti servai arba laisvieji, tačiau ir vienu, ir kitu atveju jie turėjo tam tikras teises, nustatomas dvaro teisės. Pavyzdžiui, visi valstiečiai, įskaitant servus, paprastai dalyvaudavo dvaro teisme.

Priešingai nei feodalinė teisė, dvaro teisė neužtikrino senjoro ir valstiečio sutartinio abipusiškumo. Tačiau valstiečiai, siekdami išsireikalauti palankesnes sąlygas, panaudodavo kolektyvinį spaudimą, o tos sąlygos buvo priimamos kaip nuolaidos, kurių garantija buvo abipusė ištikimybė. Ją sutvirtindavo legali valstiečio, servo ar laisvojo, teisė turėti žemę. Renta, mokesčiai ir paslaugos irgi buvo fiksuotos papročio, o ginčai dėl jų apimties ir pobūdžio, kaip buvo manoma, turėjo būti sprendžiami remiantis dvaro teise. Dvaro teismas, kuriame valstiečiai priimdavo sprendimus kartu su senjoru, spręsdavo baudžiamąsias ir civilines bylas, ir esama žinių apie bylas, kurios būdavo išsprendžiamos su senjoru besibylinėjančių valstiečių naudai. Valstietis gyveno skurde ir priespaudoje, tačiau teisės sistema užtikrindavo jam tam tikras teises. Jis buvo asmuo, dvaro bendruomenės narys, dalis to, kas buvo vadinama „visa šeimyna". Iš tikrųjų laikui bėgant, kai valstietis suprato, kad gali tapti laisvas pabėgdamas į miestą, vienuolyną ar mokyklą, dalyvaudamas streikuose ar sukilimuose, jo padėtis pagerėjo. XIV ir XV a.

valstiečiai pradėjo užvaldyti dvarus, ir dvarų sistema nunyko. Teisė padėjo praskinti šio vyksmo kelią. Tai, kad valstiečiai, įskaitant servus, buvo pripažinti dvaro bendruomenės „piliečiais", buvo slaptas iššūkis baudžiavai, daug ankstesnis negu visi sąjūdžiai už baudžiavos panaikinimą.

Feodalinei teisei ir dvaro teisei buvo lemta nunykti: dvaro teisei nunykti visiškai, o feodalinei teisei kaip fosilijai išlikti ilgą laiką po to, kai feodaliniai ekonominiai ir politiniai santykiai prarado savo gyvybingumą. Tuo tarpu prekybos teisė turėjo ateitį. Ši teisės visuma irgi buvo susisteminta XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, kai suklestėjo prekyba žemės ūkio produktais kaimo vietovėse, o po to jūrų ir tarpmiestinė prekyba. Taigi kapitalistinė prekybos teisė atsirado kaip feodalinės ir dvaro teisės brolis dvynys.

Nuo 1050 iki 1200 m. bendras Europos gyventojų skaičius, galimas daiktas, padvigubėjo, tuo tarpu Europos miestų gyventojų skaičius išaugo, ko gero, dešimt kartų. Atsirado pirklių gildijos. Turguose ir mugėse dalyvaudavo daugybė keliaujančių pirklių. Atsirado sudėtinga teisinių institutų visuma, visame Vakarų pasaulyje daugiau ar mažiau vienodai reguliavusi prekybinius sandorius.

Būdingos XII a. atsiradusios prekybos teisės sąvokos ir mechanizmai buvo pirkėjo (kurio teisės į prekes galėjo būti didesnės negu pardavėjo) sąžiningumas, simbolinis prekių pristatymas perduodant dokumentus, suponuojamos garantijos, saistantis neformalių susitarimų pobūdis ir bendros įmonės. Negana to, šitie būdingi bruožai, suformavę vientisos prekybos teisės visumos struktūrą, vystėsi laike kodifikuojant ir interpretuojant papročius. Notarinis mainų kontraktas tapo vekseliu, notarinis mokos pažadas tapo skoliniu pasižadėjimu; jūrų paskolos ir bodmerėjos tapo tam tikru draudimu; bankininko laiškai tapo akredityvais. Susidarė įspūdis, kad prekybos teisė – kaip ir kanonų teisė bei (mažesniu mastu) feodalinė ir dvaro teisė – buvo nenutrūkstamo kelių kartų (šiuo atveju pirklių kartų) bendradarbiavimo, palaikančio teisės visumos gyvenimą ir augimą, padarinys.

Tūkstančiai naujųjų Europos miestų ir miestelių irgi sukūrė savo teisę, kuriai irgi buvo būdingas objektyvumas, universalumas,

abipusiškumas, vientisumas ir augimas. Daugelis senovės romėnų miestų nusmuko, virto kaimais, o XI, XII a. ir XIII a. pradžioje buvo įkurti antrą kartą. Paprastai naujieji miestai savo forma buvo susitarimu grįstos prisiektinės komunos, turėjusios karalių ir feodalinių senjorų dovanotas chartijas. Tie miestai buvo griežtai komunitariniai, su tarpusavio pagalbos, tarpusavio paramos įsipareigojimais, su bendra taryba, bendru sutikimu rinkti pareigūnus, dalyvauti susirinkimuose, tarybose ir teisminėse procedūrose. Paprastai jie būdavo laisvi nuo feodalinių prievolių. Čia irgi randame svarbius Vakarų konstitucionalizmo šaltinius, ypač pilietinių teisių ir piliečių civilinių laisvių srityje.

Galiausiai Popiežių revoliucijos pakilimo metu atsirado nauja karališkoji teisė. Karaliaus dvasinė valdžia bažnyčiai buvo panaikinta; nuo to laiko jis valdė kaip pasaulietinis valdovas, kurio svarbiausi uždaviniai turėjo būti taikos palaikymas ir teisingumo įtvirtinimas savo karalystėje. Iš imperatorių ir karalių atimdama jų šventumą ir jų kaip aukščiausių bažnyčios valdovų vaidmenį, Popiežių revoliucija paliko jiems žemiškųjų monarchų statusą. Tačiau kartu ji sustiprino karaliaus valdžią, paremdama naują, teritorinę karaliaus valdžios sampratą, kuri padėjo klanų vadams ir feodaliniams didikams virsti tam tikros geografinės srities aukščiausiais valdovais. Anksčiau karaliai savo magnatus, kilminguosius ir svarbiausius lenininkus valdė tiesiogiai ir tik netiesiogiai, per juos, valdė vietinius ir genčių vadus, subvasalus ir valdinius apskritai. XII ir XIII a. kaip teritorijų valdovai jie pradėjo valdyti savo valdinius tiesiogiai, remdamiesi karaliaus pareigūnais, kuriems buvo pavesta atlikti daugiau ar mažiau specifines funkcijas, pavyzdžiui, karaliaus teisėjų ir mokesčių inspektorių funkcijas. Šie karaliaus pareigūnai vadovavosi karališkąja teise ir buvo jos saistomi. Kaip ir popiežius, Europos karaliai pradėjo valdyti per įgaliotinius, kurie buvo profesionalai, o ne karaliukai, ir kurie sudarydavo nuolatinius vyriausybės departamentus, tokius kaip kanceliarija, iždas ir teisminės institucijos. Valdymas tapo ypatinga veikla: tai nebuvo politika kaip visuma (karaliavimas), bet buvo šis tas daugiau negu atskirų vyriausybinių įstaigų agregatas.

Tai, kad karališkosios teisės raida XII ir XIII a. – įskaitant „kunigaikštiškąją" kunigaikštysčių ir kitų autonominių teritorijų teisę – patyrė didelę Popiežių revoliucijos įtaką ir, tiesą sakant, buvo jos dalis, rodo stulbinantys įvairių karališkosios teisės sistemų panašumai, viena vertus, ir bažnyčios kanonų teisė, kita vertus. Kaip Grigalius VII 1075 m. pirmą kartą paskelbė, kad tik popiežius turi įgaliojimus „kurti naujus įstatymus" *(condere novas leges)*, taip po to kiekvienoje Vakarų pasaulio karalystėje monarchas tapo „įstatymų kūrėju" (*conditor legum* – taip jis buvo vadinamas normanų Sicilijoje XII a. viduryje). *Ariano asizai*, taikos statutai Vokietijoje, Anglijos karalių nuosavybės asizai, prancūzų *ordonnances* ir *établissements* atspindėjo naująjį tikėjimą monarcho teise ir pareiga leisti įstatymus. Kaip XII a. pradžioje profesionalia teismine institucija tapo popiežiaus teismas, taip po to įvairiose karalystėse *curia regis* kilmingųjų susirinkimo buvo pertvarkyta į teismą. Panašiai ir kitose srityse: kaip kanonų teisė buvo labiau sustruktūrinta ir tapo mokslingesnė Graciano ir jo įpėdinių darbo dėka, taip palaipsniui buvo sukurtos sustruktūrintos karališkosios teisės sistemos, kurių, kaip ir kanonų teisės, organišką vystymąsi skatino interpretacija ir įstatymų leidyba. Civilinė teisė visur buvo atskirta nuo baudžiamosios teisės. Visur buvo pradėti taikyti racionalūs įrodinėjimo metodai, papildę arba pakeitę senuosius kompurgacijos ir ordalijų metodus. Visur atsirado panašios pamatinės teisinės jurisdikcijos, aukštojo bei žemojo teisingumo, saizinos sąvokos.

Įvairiose Europos karalystėse buvo pradėti kurti karališkosios teisės sąvadai. Atsirado autoriai, karališkosios teisės sistemas traktavę – panašiai kaip ankstesnių laikų teisininkai traktavo iš pradžių romėnų teisės sistemą, o po to ir kanonų teisę – kaip rišlią normų ir institutų sistemą. Glanvillis ir Bractonas Anglijoje, Eike von Repgau Vokietijoje, Beaumanoiras Prancūzijoje ir kiti „apibendrino" atitinkamų teritorinių politijų įstatymus solidžiuose traktatuose. Bet ir iki jų patys įstatymai buvo priimami atsižvelgiant į jų tarpusavio ryšį. Sicilijos karaliaus Rodžerio II 1140 m. *Ariano asizuose* jau pačiame pirmame straipsnyje skelbiama, kad įstatymų dviprasmybės turi ir gali būti pašalintos juos interpretuojant. Interpretacija, nuoseklumo ir racionalumo siekis, „apibrėžtumo stipré-

jimas", sisteminimas, požiūris į teisę kaip į sudėtingą vienovę, pagrįstą prieštaraujančių elementų sinteze, – visa tai buvo pripažinta kaip svarbūs romėnų ir kanonų teisės aspektai nuo Irnerijaus ir Ivo, Azo ir Graciano laikų.

Teisės visumos koncepcija suponavo jos augimo koncepciją. Anksčiau, periodinėje įstatymų leidyboje, vykdytoje germanų valdovų, kiekvienas didelis „kodeksas" buvo suvokiamas kaip bendra paprotinės teisės santrauka, pakeičianti ankstesnes [santraukas]. Po XI a. nauji karaliaus įstatymai suponavo tęstinį senesnių įstatymų egzistavimą ir, tiesą sakant, buvo kuriami jų pagrindu. Kai koks nors karalius ką nors pridėdavo prie savo pirmtakų išleistų įstatymų, atrodė, kad teisė plečiasi ir vystosi. Galbūt ryškiausi šio proceso pavyzdžiai yra, pirma, organiška Sicilijos įstatymų leidybos raida nuo Rodžerio II įstatymų (*Ariano asizai*) prie jo sūnų išleistų įstatymų ir jo anūko Frydricho II išleistų įstatymų (*Liber Augustalis*) ir, antra, serijos nuosavybės asizų ir kitų įsakomųjų raštų, išleistų Anglijos karalių pradedant Henriko II laikais ir karaliaujant Ričardui, Jonui ir Henrikui III.

Organiško teisės augimo koncepcija buvo susijusi su legalumo principu. Buvo laikoma savaime suprantamu dalyku, kad karaliai valdo remdamiesi teise. „Šalis turi būti sukurta remiantis teise", – taip prasideda pirmoji Skandinavijos teisės knyga. Kartu valdymas *remiantis* teise buvo pagrįstas teoriškai – nors anaiptol ne visada praktiškai – plačiai paplitusiu tikėjimu teisės viršenybe. Tai buvo įsitikinimas – kurį XII a. išreiškė Jonas Solsberietis ir kiti, o XIII a. Eike von Repgau, Bractonas, Beaumanoiras ir kiti, – kad pats karalius susaistytas teisės ir kad tam tikromis aplinkybėmis jo valdiniai turi teisę nepaklusti jo įsakymui, jei jis neteisėtas.

Šis įsitikinimas pirmiausia buvo pagrįstas teologine nuostata, kad pati visata pavaldi teisei.

Antra, šio įsitikinimo pagrindas buvo pasaulietinės ir dvasinės valdžių dualizmas, ir teoriškai, ir praktiškai apribodavęs kiekvienos valdžios galią. Kiekviena Europos karalystė, įskaitant net normanų Siciliją, patyrė įtampą tarp popiežiaus ir karaliaus valdžios. Net patys galingiausi pasaulietiniai valdovai turėjo nuolat skaitytis su popiežiaus nuomone ne tik savo užsienio, bet ir vidaus po-

litikoje, įskaitant ir savo teisės sistemų kūrimą. Iš dalies tai lėmė tas faktas, kad XII a., o iš dalies ir XIII a. (kitaip tariant, Vakarų politinio ir teisinio mąstymo formavimosi eroje) svarbiausi karalių pareigūnai patys buvo aukšti bažnytininkai, kurie iš dalies priklausė nuo Romos.

Trečia, įsitikinimas teisės viršenybe priklausė nuo pasaulietinių valdžių pliuralizmo kiekvienoje karalystėje ir ypač nuo dialektinių įtampų tarp karališkųjų, feodalinių ir miesto politijų. Tai irgi buvo Popiežių revoliucijos visumos dalis. Pats pasidalijimas į pasaulietinę ir dvasinę politijas suponavo daug pasaulietinių valdžių, apimamų vienos dvasinės valdžios, kuri savo ruožtu suponavo pasaulietinių valdžių sąveiką. Žinoma, pasaulietinių valdžių pliuralizmas kiekvienoje karalystėje buvo ne tik sąvoka, bet ir vyraujanti politinė, ekonominė ir socialinė tikrovė. Europos miestų pamatas buvo komuninė savivalda ir piliečių laisvės. Feodalinės valdžios irgi nuolat priešinosi karaliaus kėsinimuisi į jų privilegijas. Reikėjo daugelio šimtmečių, kol karaliaus absoliutizmas galėjo tapti įmanomas daugumoje Europos sričių. Vis dėlto Sicilijos pavyzdys aiškiai parodo, kad tironija buvo įmanoma, nepaisant didelės ekonominės, politinės ir socialinės decentralizacijos, ir kad įsitikinimas – kitose šalyse – teisės viršenybe buvo ne tik materialinių sąlygų atspindys, bet kartu atliko pozityvų vaidmenį, palaikydamas tas sąlygas.

Ketvirta, įsitikinimas teisės viršenybe buvo glaudžiai susijęs su aukštesniųjų ir žemesniųjų feodalinės hierarchijos narių įsipareigojimų abipusiškumu ir dialektinės sąveikos tarp centrinių ir vietinių valdžių, taip pat tarp oficialiųjų ir liaudiškų valdymo veiksnių pripažinimu. Vasalo teisė „neklausyti" savo senjoro ir valstiečio teisė pasikliauti dvaro papročiais buvo svarbūs veiksniai, lėmę teisinės sąmonės raidą, kuriais buvo galima remtis priešinantis savavališkai jėgai.

Centrinių ir vietinių valdžių sąveika priklausė nuo deleguotos valdžios sampratos ir realybės raidos. XII a. beveik visose Europos srityse atsirado vietiniai karaliaus pareigūnai – *baillis, Richter*, šerifai, keliaujantys teisėjai. Jie neišstūmė vietinių senjorų ir kitų vietinių valdžių, o veikiau perėmė iš jų dalį valdžios. Be to, beveik

visur susiformavo nuolatiniai ryšiai tarp karaliaus teisėjų bei kitų karaliaus pareigūnų ir paprastų žmonių – prisiekusiųjų teismų, notablių susirinkimų, *Schoeffen*. Įvairių liaudies dalyvavimo vykdant teisingumą formų egzistavimas buvo svarbus, o ilgainiui gal net būtinas veiksnys, lėmęs ir sėkmingą karališkosios teisės sistemos veikimą, ir jos viršenybės savavališko jėgos naudojimo atžvilgiu palaikymą, vykdomą paties karaliaus.

Po Marxo, po Weberio

Istorijos, papasakotos šioje knygoje, atskiros dalys yra gerai žinomos įvairių istorijos ir teisės sričių specialistams. Tačiau pasakojimas kaip visuma visiškai neįprastas ir daugeliu požiūrių prieštarauja nusistovėjusiems vaizdiniams. Jis prieštarauja įprastiniam Vakarų istorijos periodizavimui. Vakarų istorija jame traktuojama veikiau kaip visuma, o ne kaip atskirų tautų istorija. Modernybės bruožai jame priskiriami tam, kas apskritai traktuojama kaip ikimodernioji era. Jis neigia vyraujantį feodalinį pobūdį to reiškinio, kuris paprastai vadinamas feodalizmo epocha, o feodalinę ir dvaro teisę traktuoja veikiau kaip komercinės teisės, miestų teisės ir karališkosios teisės papildinį, o ne kaip jų priešybę. Vakarų teisės tradicijos šaknys jame įžvelgiamos radikaliame bažnytinės politijos atsiskyrime nuo pasaulietinės valdžios ir bažnyčioje susiformavusioje pirmoje modernioje Vakarų teisės sistemoje. Šiuo ir kitais aspektais šioje knygoje išdėstytas pasakojimas negali neprieštarauti plačiai pripažintoms prielaidoms, požiūriams ir teorijoms, susijusioms ne tik su Vakarų istorija, bet ir su pačia istorijos prigimtimi. Šitos prielaidos, požiūriai ir teorijos suponuoja visai kitokį pasakojimą – tokį, kurio faktiškai nepagrindžia pastarųjų dviejų kartų specializuotas istorijos tyrinėjimas. Todėl baigiamuosiuose puslapiuose, siekiant visiškai suprasti Vakarų teisės tradicijos formavimąsi, būtina nedvejojant pašalinti kai kurias teorines kliūtis ir suformuluoti tam tikras šioje knygoje papasakotos istorijos teorines išvadas.

Dauguma išsilavinusių žmonių Vakarų istoriją vis dar skirsto į klasikinės antikos, Romos imperijos nuosmukio ir žlugimo, vi-

duramžių ir moderniųjų laikų (prasidedančių Renesansu ir Reformacija) periodus. Moderniuosius laikus jie linkę traktuoti remdamiesi Vakarų civilizaciją sudarančių atskirų tautų istorijų teoriniais modeliais, o viduramžius jie linkę suvokti kaip pagrindą, iš kurio išaugo modernieji laikai. Tas faktas, kad XV ir XVI a. Renesansas ir Reformacija buvo nukreipti prieš ankstesnį XI ir XII a. renesansą ir reformaciją, tik pradėjo vėl smelktis į istorinę sąmonę dabar, kai Vakaruose baigiasi ne tik modernieji laikai, bet ir visas tūkstantmetis, kurio pusę jie sudaro. Galiausiai vis plačiau pripažįstama, kad ankstyvasis renesansas ir reformacija yra pirmas didingas Vakarų istorijos posūkio taškas ir kad jis buvo ne tik Vakarų teisės tradicijos, bet ir kitų svarbiausių Vakarų socialinio mąstymo ir veiksmo aspektų šaltinis.

Įprastinio Vakarų istorijos periodizavimo klaidos glaudžiai susijusios su perdėtu XIX a. nacionalizmu, [vyravusiu tada,] kai pirmą kartą buvo pradėta rašyti „mokslinė istorija". Iš tikrųjų daugeliu požiūrių mokslinės istorijos *raison d'être,* atrodo, buvo pastanga parodyti savo tautos raidą nuo gentinių ir feodalinių ištakų prie dabartinės šlovės ir didybės. Šiandien nacionalistinė istoriografija daugelyje sričių užleidžia savo pozicijas. Bet teisėje, ir ypač anglų ir amerikiečių teisėje, nacionalistinė istoriografija vis dar viešpatauja. Pabrėžiami kiekvienos nacionalinės teisės sistemos, egzistuojančios Vakarų civilizacijoje, skiriamieji bruožai, o bendri bruožai užglaistomi. Nepaisant bendrų ištakų, kiekviena Vakarų nacionalinės teisės sistema jos šalininkų vis dar šlovinama už jos unikalius bruožus, kurie, kaip sakoma, atitinka unikalų charakterį ir unikalią istoriją tos tautos, kuriai ta teisės sistema priklauso. Lyginamosios teisės istorikai tik labai menkai priešinosi šiai tendencijai, Vakarų teisės sistemas tradiciškai skirstydami į „kontinentines europietiškas" ir „anglų-amerikiečių". Pastaruoju metu buvo pridėta dar viena „šeima" – Tarybų Sąjungos ir Rytų Europos „socialistinė teisė". Bet tiesa yra ta, kad jos visos yra to paties šeimos medžio šakos. Visos Vakarų teisės sistemos – anglų, prancūzų, vokiečių, italų, lenkų, vengrų ir kitos (įskaitant nuo XIX a. rusų) – turi bendras istorines šaknis, iš kurių išauga ne tik

bendra terminologija ir bendri metodai, bet ir bendros sąvokos, bendri principai ir bendros vertybės.

Be nacionalistinių klaidų, teisės istoriografija nukentėjo ir nuo religinio pobūdžio – ir protestantizmo, ir katalikybės – klaidų, dėl kurių buvo ignoruojamas tęstinumas tarp katalikiškųjų viduramžių ir poreformacinės moderniosios Europos istorijos. Prie šių klaidų prisidėjo ir Švietimosios epochos, kuri nusprendė, kad Renesansas chronologiškai sutampa su Reformacija, klaidos, taip pat marksistinės teorijos, pagal kurią kapitalizmo atsiradimas chronologiškai sutampa su Renesansu ir Reformacija, klaidos. Tęstinumo tarp viduramžių ir moderniųjų laikų užglaistymas kartu lėmė tai, kad buvo užglaistytas tęstinumo *pertrūkis* tarp epochų iki grigališkosios katalikų bažnyčios reformos XI a. pabaigoje ir po jos XII a. pradžioje. Dėl to buvo beveik užmirštas Vakarų teisės tradicijos pagrindas – VI–XI a. germanų, keltų ir kitų Europos tautų komunitarinė liaudies teisė.

Vakarų teisės tradicijos istorija buvo iškreipta ir todėl, kad XVIII a. pabaigoje ir XIX a. pradžioje atsirado kitos rūšies istoriografija, kuri buvo glaudžiai susijusi su naujuoju sociologijos mokslu. Ši naujoji istoriografija kartais vadinama „socialine ir ekonomine istorija", o kartais „socialine teorija". Jos pradininkai buvo Montesquieu, Hegelis, Saint-Simonas, Comte'as, Tocqueville'is ir kiti. Jos vėlesnieji metrai buvo Karlas Marxas XIX a. viduryje ir Maxas Weberis XIX a. pabaigoje ir XX a. pradžioje. Šitie „sociumo teoretikai", priešingai „moksliniams istorikams", stengėsi paaiškinti istoriją, remdamiesi prielaida apie socialines ir ekonomines jėgas, veikiančias politinių ir ideologinių įvykių užnugaryje. Mokslinės istorijos šalininkai juos traktavo ne kaip „tikrus" istorikus, o kaip „teoretikus", bet juk jie teorizavo pirmiausia apie realią istoriją, būtent apie Vakarų istoriją.

XIX a. ir XX a. pradžios sociumo teoretikai ypač stengėsi paaiškinti revoliucijas, periodiškai pertraukdavusias visuomenės evoliucinę raidą. Štai Marxas sukūrė išsamią revoliucijos koncepciją, kuria remiamasi šioje knygoje; revoliuciją jis suvokė kaip totalinę socialinę, ekonominę, politinę ir ideologinę transformaciją ir, tiesą sakant, paties žmogaus transformaciją[1]. Tačiau Marxo istorinis

materializmas stūmė prie pernelyg supaprastinto didžiųjų Europos revoliucijų priežasčių aiškinimo ir prie siauro socialinių klasių apibrėžimo, pagrįsto jų santykiu su gamybos priemonėmis. Todėl jis nesuprato protestantų Reformacijos ir visiškai nepaisė Popiežių revoliucijos. Negana to, Marxas Europos tautų istoriją ekstrapoliavo tiesiai į žmonijos istoriją, nepakankamai paisydamas tarpinių kultūrų, tokių kaip Vakarų, islamo, Kinijos, svarbos. Robertas Tuckeris pažymi, kad „Marxui realus visuomeninis vienetas yra rūšis, kolektyvinis žmogus..., visos socialinės revoliucijos yra pasaulinės revoliucijos"[2]. Taigi Marxas Vakarų istoriją nesąmoningai tapatino su pasaulio istorija. Jo įžymusis teiginys „Revoliucijos yra istorijos lokomotyvai", tinkantis Vakarams, tuo metu visai netiko nevakarietiškoms kultūroms; bet iš dalies dėl to, kad Marxas pateikė tokį teiginį, nuo to laiko jis pasirodė esąs teisingas kai kurių nevakarietiškų kultūrų atžvilgiu.

Nors ir maištaudami prieš įprastinę istoriografiją, visuomenės teoretikai paprasčiausiai perėmė vyraujantį Vakarų istorijos periodizavimą į viduramžius, prasidėjusius tam tikru neapibrėžtu metu, ir moderniuosius laikus, apytikriai prasidėjusius XVI a. (ar, galimas daiktas, XVII ar XVIII a.). Tačiau kartu jie kalbėjo apie nuojautą, jog modernioji Vakarų istorijos epocha bus išstumta naujesnės epochos.

Viduramžių visuomeninei-istorinei formacijai visuomenės teoretikai priskyrė ypatingą turinį. Tą epochą jie vadino „feodalizmu". Priešingai, modernieji laikai buvo pradėti traktuoti kaip „individualizmo" arba „kapitalizmo" era priklausomai nuo to, ar pirmenybė būdavo teikiama socialinėms, ar ekonominėms vertybėms. Visuomenės teoretikai stengėsi išnagrinėti šiuos vienas po kito einančius visuomeninės santvarkos tipus ir paaiškinti, kaip ir kodėl jie atsirado. Siekdami sukurti universalų visuomenės evoliucijos mokslą, jie naudojosi istoristiniu ir lyginamuoju metodu. Marxas tvirtino, kad kiekviena visuomenė nuo „azijietiškos" arba vergų ekonomikos linkusi pereiti prie feodalizmo, nuo feodalizmo prie kapitalizmo ir nuo kapitalizmo prie socializmo. Šitokią seką jis aiškino kaip neišvengiamą klasių kovos dinamikos padarinį. Feodalizmo koncepcija jo teorijai buvo lemtinga, nes, pagal šią teori-

ją, iš prie žemės pririštos valstietijos ir valdančiosios feodalų klasės konflikto galiausiai kilo kitas konfliktas tarp pramoninio proletariato ir valdančiosios kapitalistų klasės, o iš šio konflikto lemta kilti beklasei socialistinei visuomenei.

Daugelis nemarksistų feodalizmui irgi priskyrė universalią reikšmę, jį traktuodami kaip daugelio kultūrų raidos pakopą. Štai tariama, kad japonų ir rusų kultūros buvo feodalinės jų istorijos „viduramžių" epochoje. Daugiakultūrinis feodalizmo tyrinėjimas davė įdomių ir vertingų rezultatų, tačiau jis yra apgaulingai kosmopolitinis. Už jo glūdi etnocentrinis klausimas: „Kokie viduramžių Vakarų visuomenių bruožai yra svarbiausi universaliam feodalizmo apibrėžimui?" Dauguma visuomenės ir ekonomikos istorikų pabrėžė tokias keturias savybes: priklausomą valstietiją, pririštą prie žemės (baudžiava), specializuotą karių klasę (riterystė), suskaldytą viešąją valdžią, priklausančią kilmingiesiems žemvaldžiams (senjorystė), ir valdžios bei privilegijų paskirstymą kilmingiesiems per vasaliteto ir priklausomos leninės žemėvaldos sistemą (feodai). Po to buvo ieškoma panašumų kitose kultūrose. Tai galima pavadinti akademinio imperializmo forma.

Įprastiniuose feodalizmo apibrėžimuose net neužsimenama apie: 1) feodalizmo epochoje gyvenusių žmonių įsitikinimų sistemą, 2) bažnytinės ir pasaulietinės valdžios ryšį feodalinėse sistemose ir 3) feodalinėse visuomenėse vyravusius teisės teorijų ir teisės institutų tipus. Šios spragos palieka be jokių gairių, įgalinančių įvertinti bendrą ideologijos, politikos ir teisės reikšmę feodalizme, nors, bent jau turint galvoje Vakarų feodalizmą, nėra abejonių, kad visi tie trys veiksniai buvo nepaprastai svarbūs socialinei santvarkai kaip visumai. Net jeigu – kaip teigia dauguma istorinio materializmo šalininkų – ideologija, politika ir teisė viduramžiais turi būti traktuojamos kaip feodalinio gamybos būdo ekonominės bazės antstatas, išlieka lemtingas klausimas: „Kaip ir kodėl Vakarų feodalizmas sukuria antstatą, labai skirtingą nuo to, kurį sukūrė japonų ir rusų feodalizmas?"

Marxui svarbiausieji feodalizmo elementai buvo tokie: 1) smulkus žemės ūkis su priklausoma žemėvalda („smulkus gamybos būdas") ir 2) pavaldi valstietija, pririšta prie žemės (baudžiava).

Valdančiajai feodalų klasei tai davė galimybę pasisavinti valstiečio darbo pridedamąją vertę. Kiti feodalinės žemėvaldos aspektai, egzistavę Vakaruose jų klestėjimo epochoje, tokie kaip vasalitetas, riterystė, susiskaldžiusi viešoji valdžia, Marxui nebuvo feodalizmo esmę nusakantys bruožai. Feodalizmą jis traktavo taip pat, kaip ir kapitalizmą – jam būdingų konfliktų, o ne jam būdingų sąryšių aspektu. Negana to, Marxo nedomino tas faktas, kad Vakarų feodalinės epochos ekonomikoje svarbią reikšmę turėjo pinigai ir komercija ir kad XII bei XIII a. kartu su smulkiuoju gamybos būdu egzistavo klestinti miestų civilizacija, apėmusi tūkstančius miestų. Bent jau dabarties marksistai to neneigia, nes negali neigti; bet apskritai jie visai nepripažįsta, kad tai labai svarbu. Jie ir toliau remiasi Marxo teiginiu apie nesutaikomą antagonizmą tarp daugiau ar mažiau statiškų, natūralinių kaimo ekonomikų ir komercinių besiplečiančių miesto ekonomikų, galiausiai lemiantį tai, kad antrojo tipo ekonomika („kapitalizmas") įveikia pirmojo tipo ekonomiką („feodalizmas").

Šios marksistinės analizės nelaimei, „feodalinis gamybos būdas" – t.y. dvarų sistema – visoje Europoje sužlugo apytikriai XIV a. pabaigoje, o „kapitalistinis" gamybos būdas, kaip jį apibrėžė Marxas, atsirado tik XVIII a. arba anksčiausiai XVII a. Šitaip atsiranda „pereinamasis" laikotarpis, apimantis apytikriai tris ar keturis šimtmečius, kai atsirado centrinė valstybinė valdžia, būtent Europos absoliutinės monarchijos. Pagal Marxo teoriją, naujų nacionalinių valstybių funkcija buvo slopinti valstietiją, „nes vietiniai feodalinės valdžios organai nebeegzistavo"[3]. Taigi įrodinėjama, kad nors visiškai pasikeitė politinė sistema, socialinė-ekonominė sistema liko ta pati. „Viešpataujanti klasė, – teigia iškilus istorikas marksistas, – liko ta pati, panašiai kaip respublika, konstitucinė monarchija ir fašistinė diktatūra vienodai gali būti buržuazijos valdymo formomis."[4] Na, šitaip mąstant istorijos paveikslas tapomas išties plačiais potėpiais!

Marksistinės istorijos interpretacijos pagrindas yra postulatas, kad politinė valdžia iš esmės yra viešpataujančiosios klasės priemonė išsaugoti savo viešpatavimą; todėl ir politinės valdžios forma, ypač teisinė forma, yra tik tokio klasinio viešpatavimo instru-

mentas. Marxo bičiulis Friedrichas Engelsas rašė: „Teisininkas įsivaizduoja, kad jis manipuliuoja aprioriniais principais, kai iš tikrųjų tie principai yra tik ekonomikos atspindys"[5]. Ekonomika, o tiksliau sakant, viešpataujančiosios klasės ekonominiai interesai, sudaro kiekvienos visuomenės „materialinę bazę; politika ir teisė yra tik dalis „ideologinio antstato", kuris yra kuriamas bazės, ją atspindi ir apsaugoja.

Tačiau šią schemą sugriauna tas faktas, kad teisė vadinamajame feodalizme ne tik palaikė vyraujančią senjoro ir valstiečio jėgos santykių struktūrą, bet kartu ir griovė ją; teisė buvo ne tik feodalinių senjorų valdžios stiprinimo, bet ir jos apribojimo instrumentas. Pirmieji Vakarų profesionalūs teisininkai – universitetų profesoriai, popiežių ir vyskupų arba imperatorių, karalių ir feodalų didikų samdomi juristai – kėlė klausimą, kada ir kaip valdovo valiai, jei ji prieštarauja teisei, gali būti priešinamasi. Tai nebuvo tik filosofinis klausimas. Tai buvo klausimas, glūdėjęs pačioje tuo metu sukurtoje politinės valdžios sistemoje, kuriai buvo būdinga tai, kas dabar būtų vadinama „stabdžiais ir atsvarais" ir kas buvo kilę iš politinės valdžios dualizmo bei pliuralizmo, išsiskleidusio toje pačioje visuomeninėje ir ekonominėje santvarkoje.

Subtilesni istorikai marksistai pripažįsta, kad Vakaruose esama „teisėtumo" ir „teisės viršenybės" tradicijos, bet, išskyrus nedaugelį, tvirtina, kad ši tradicija neturi pamatinės istorinės reikšmės[6]. Jie, pavyzdžiui, Rodney Hiltonas, pripažįsta, kad politiškai ir teisiškai autonomiškų miestų bendruomenių atsiradimas XII ir XIII a. Vakarų Europoje skyrė „europietiškąjį... nuo kitų tipų feodalizmų"[7]. Bet, po to priduria Hiltonas, būtų klaidinga su komunine nepriklausomybe sieti naujo kapitalistinio gamybos būdo atsiradimą ar kokius nors esminius senjorų ir valstiečių klasinių santykių pasikeitimus. Todėl, prieina jis išvadą, tai nėra svarbu *teoriškai.* Tą patį jis pasakytų ir apie teisę apskritai. Tokiu požiūriu teisė ir net politika yra antstato dalis, ideologijos dalis, t.y. ji atspindi visuomenės ekonomines jėgas, bet jų *nenulemia*. Ekonominės jėgos sudaro pamatinę realybę („būtį"); teisė, pagal apibrėžimą, nėra tokia realybė; ji yra tik „sąmonės" dalis. Tokia dogma nulemia visą argumentavimą.

Tačiau jeigu skirtingi feodalizmai – kaip nurodo Hiltonas – sukuria skirtingas teisės sistemas, kas gi lėmė, kad, pavyzdžiui, Vakarų Europos feodalinė teisė taip skiriasi nuo Rusijos ar Japonijos feodalinės teisės? Kas lėmė tai, kad Vakaruose atsirado *feodalinė sutartis*, pagrįsta senjoro ir vasalo teisių bei pareigų abipusiškumu; kas lėmė, kad atsirado *feodas*, pagrįstas valdos dovanojimu su tarnybos sąlyga; kas lėmė, kad atsirado *dvaro teismas*, kuriame dvaro senjoras, beilifas ir kiti pareigūnai, viena vertus, ir valstiečiai, kita vertus, reguliavo prieštaraujančius savo klasinius interesus? Gal tai buvo kažkas kita negu feodalizmas apskritai, nes feodalizmas egzistavo ir kitur, bet nesukūrė šitokių teisės sąvokų ir institutų?

Negana to, pati ekonominė sistema Vakarų Europoje vystėsi visai kitaip negu Rusijoje ir Japonijoje. Todėl kyla klausimas, ar šių trijų kultūrų *teisės* sistemų skirtumai negalėjo stipriai lemti *ekonominių* sistemų pokyčių, o ne priešingai? Jei taip, tai bazės ir antstato modelis tampa labai abejotinas. Iš tikrųjų teisės vystymasis Vakaruose toje epochoje, kuri vadinama feodalizmu, įskaitant konstitucinę teisę, nuosavybės teisę ir kitas teisės sistemos dalis, buvo esminė išankstinė sąlyga, lėmusi XVII–XVIII a. ekonominius pokyčius, kuriuos marksistai tapatina su kapitalizmu.

Istoriografija yra teorijos pamatas; jei istoriografija klaidinga, kartu su ja žlunga ir teorija. Jeigu svarbiausi moderniosios Vakarų teisės bruožai, svarbiausios teisės sąvokos, institutai ir procesai atsirado XI a. pabaigoje ir XII a. – kai suklestėjo tai, ką visuomenės teoretikai nuo Šviečiamosios epochos ir Prancūzijos revoliucijos laikų vadino feodalizmo era, – tada pats šis faktas yra esminis veiksnys, paneigiantis įprastinį materialistinį požiūrį ir į teisę, ir į istoriją.

Tiems, kurie nėra istorinio materializmo šalininkai, šitoks paneigimas gali būti neįdomus. Tačiau kalbama ne tik apie istorinį materializmą. Feodalizmo ir kapitalizmo skirtumas tapo svarbus visiems modernistams, ir ypač tiems, kurie moderniąją epochą laiko naujos ir visai kitokios ateities preliudija. Šiame kontekste feodalizmo sąvoka išverčiama į „tradicinių visuomenių" arba „ikipramoninių visuomenių" sąvoką ir sakoma, kad šios visuo-

menės yra daugiau ar mažiau statiškos, daugiau ar mažiau natūralios, o kapitalizmas – o dabar ir socializmas – susijęs su dinaminėmis visuomenėmis, kurioms būdingas „modernizavimas" ir „industrializavimas". Atrodo, kad kaip tik šitaip didžioji dauguma išsilavinusių žmonių šiandien mato pasaulį.

Bet iš tikrųjų Vakarų Europa nuo XI a. pabaigos iki XVI a. pradžios buvo tradicinė visuomenė, patyrusi greitą ir dinamišką ekonomikos ir daugelio kitų visuomeninio gyvenimo aspektų plėtrą ir raidą. Ši mintis prieštarauja ne tik daugelio marksistų ir neomarksistų, bet ir daugelio kitoms mokykloms priklausančių teoretikų požiūriui. Štai ekonomikos istorikas antimarksistas W. W. Rostow įrodinėjo, kad dabartinės tradicinės visuomenės Azijoje ir Afrikoje pačios nesugeba esmingai keistis, o tam, kad jos keistųsi, joms reikalingas „išorinis postūmis" arba „pradinis impulsas", kylantis iš staigaus kapitalo investicijų padidinimo, sukuriančio naują verslininkų elitą[8]. Toks požiūris atitinka įprastinį (bet klaidingą) požiūrį, kad viduramžių Europos feodalinė ekonomika liko statiška, kol negavo išorinio postūmio dėl XVI a. miestų ir komercijos išsiplėtimo. Iš tikrųjų didelis žemės ūkio šuolis įvyko XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje. Istorikai dabar kalba apie „pirmąją feodalinę epochą" ir „antrąją feodalinę epochą"[9]. Po to XIV a. sužlugo vasalitetas, nunyko dvarų sistema, o žemės nuomos sistema ir kitos nuosavybės santykių formos buvo panaudotos sukurti tam, kas daug vėliau buvo pavadinta „žemės ūkio kapitalizmu".

Anglų ekonomikos istorikas Perry Andersonas marksistiškai bandė paaiškinti tą faktą, kad tik Europoje kapitalizmas tikrai atsirado iš feodalizmo. Šį perėjimą jis sieja su tam tikrais Europos feodalizmo bruožais, kurie kitų marksistų dažnai traktuojami veikiau kaip antstato, o ne kaip ekonominės bazės dalis. Andersonas įrodinėja, kad antstato ir bazės perskyra feodalizmui netaikytina. Jis tvirtina, kad ikikapitalistinėse visuomenėse „giminystės, religijos, teisės ar valstybės „antstatai" būtinai yra gamybos būdą sudarančios struktūros dalis"[10].

Iš pradžių atrodo, kad mintis apie teisės ir ekonomikos vieningumą feodalinėje Europoje kelia grėsmę visai marksistinei koncepcijai. Tačiau galimas daiktas, kad marksistinė bazės ir antstato

perskyra gali būti išgelbėta kitaip, būtent apribojant jos taikomumą visuomeninės struktūros lūžio metu. Galimas daiktas, marksistai sutiks, kad paprastai visose visuomenėse ekonominiai ir teisiniai institutai visiškai susipina. Pavyzdžiui, nuosavybė (nuosavybės teisė) paprastai turi ir ekonominį, ir teisinį aspektus, ir jie neatskiriamai susiję. Tačiau tam tikru metu tie du aspektai gali atsiskirti, ir Marxas, nuosavybę ekonomine prasme, būtent ekonominę valdžią, atskyręs nuo nuosavybės teisine prasme, būtent ekonominės teisės, galimas daiktas, turėjo galvoje kaip tik tokį metą. Tikrai, raktas teisingai suprasti Marxo visuomenės teorijai gali būti toks: visą istoriją jis interpretavo orientuodamasis į tokią teoriją, kuri pirmiausia taikytina revoliucinėms epochoms.

Be to, tai padėtų paaiškinti, kodėl XIX a. priežastingumo idėją, kilusią iš gamtos mokslų, Marxas perkėlė į istorijos raidą. Jis ieškojo mokslinių istorijos dėsnių, panašių į mokslinius fizikos ir chemijos dėsnius. Tokius dėsnius jis surado istoriniame materializme – pavyzdžiui, dėsnį, kad kiekvienoje visuomenėje gamybos būdas lemia gamybos priemonių savininkų ir nesavininkų klasinius santykius, o tai savo ruožtu lemia visuomenės raidą. Ši monistinė formulė, kuri, atrodo, yra kraštutinai supaprastintas sudėtingų normalaus visuomenės gyvenimo įvykių aiškinimo metodas, Marxo teorijoje atliko dvi svarbias funkcijas: ji aiškino egzistuojančių institutų ir įsitikinimų revoliucines ištakas ir davė pagrindą jų revoliuciniam puolimui. Tačiau šiandien priežastingumo idėja yra daug sudėtingesnė net fizikoje ir chemijoje, o visuomenės istorijoje dabar išvis darosi vis kebliau kalbėti apie priežastingumo dėsnius. Ir tiksliau, ir naudingiau kalbėti apie politikos, ekonomikos, teisės, religijos, meno, idėjų sąveiką ir šių neatskiriamai susijusių visuomeninio gyvenimo aspektų neskirstyti į „priežasties" ir „pasekmės" padalinius. Tai nereiškia neigti, kad tam tikri tikslai ir interesai svarbesni ir įtakingesni negu kiti. Visai nebūtina iš determinizmo pozicijos pereiti į reliatyvizmo poziciją. Bet atrodo, kad tiesa yra tokia: ekonominiai veiksniai svarbesni vienu metu ir vienose vietose, politiniai veiksniai svarbesni kitu metu ir kitose vietose, religiniai ir teisiniai veiksniai – dar kitu metu ir

kitur ir t.t., o visais laikais ir visose vietose lemiamą svarbą turi šių įvairių veiksnių sąveikos būdas.

Šiuo požiūriu puikūs, nors dažnai migloti didžiojo vokiečių visuomenės teoretiko Maxo Weberio (1864–1920) traktatai apie teisę yra tam tikru mastu pranašesni už klasikinę marksistinę mintį. Weberis atmetė tai, ką jis vadino „marksizmo evoliuciniu dogmatizmu“[11], ypač Marxo teiginį, kad visos visuomenės linkusios pereiti viena paskui kitą einančias raidos pakopas nuo „azijietiškų“ arba vergų ekonomikų prie feodalizmo, kapitalizmo ir socializmo. Be to, jis atmetė Marxo istorinį materializmą kartu su ekonominio determinizmo postulatu. „Jei žvilgtelėsime į priežastinius ryšius, – pasakė jis 1910 m., – pamatysime, kad vienu metu jie nukreipti nuo techninių prie ekonominių ir politinių veiksnių, kitu – nuo politinių prie religinių ir ekonominių veiksnių ir t.t. Nesama ramybės taško. Mano nuomone, dažnai demonstruojamas istorinio materializmo požiūris, kad ekonomika tam tikra prasme yra priežasčių grandinės galutinis taškas, visiškai bergždžias kaip mokslinis teiginys.“[12]

Negana to, Weberis, priešingai Marxui, pabrėždavo moderniosios Vakarų visuomenės unikalumą ir „jos raidos krypties visuotinę svarbą ir galioseną“[13]. Moderniosios Vakarų visuomenės unikalumą ir svarbą jis aiškino unikaliais veiksniais, kurie egzistavo jau ikimoderniuoju, ikikapitalistiniu, ikiprotestantiškuoju Europos istorijos laikotarpiu. Weberis Vakarų feodalizme, viduramžių Vakarų miestuose ir kituose „tradicinės“ (priešpriešinamos „racionaliajai“) viduramžių Vakarų visuomenės bruožuose įžvelgė jėgas, kurios galiausiai sugebėjo transformuoti Vakarus[14].

Taigi Weberis sugebėjo suvokti ankstyvosios Vakarų teisės raidos unikalų pobūdį ir unikalią reikšmę, taip pat jos svarbą vėlesnei ekonominei raidai. Tik Vakarai, tvirtino jis, turėjo visiškai išvystytą liaudies teisingumo sistemą, statusų grupių teisinį reguliavimą feodalizme, luomų vykdomą valdovų valdžios konstitucinę kontrolę; tik Vakarai asmeninių įstatymų sistemą pakeitė „prigimtine teise“ ir palaipsniui perėmė romėnų teisę. „Visi šie įvykiai... tik labai nežymiai panašūs į tai, kas vyko kitose pasaulio dalyse“, – rašė jis. „Dėl šios priežasties niekur kitur, išskyrus Vaka-

rus, nebuvo visiškai pasiekta tokia padėtis, kai teisė yra sąmoningai formuojama įgudusių teisės specialistų."[15] Weberio požiūriu, labai išvystytų, racionalių teisinių institutų egzistavimas buvo būtina išankstinė kapitalizmo atsiradimo sąlyga. „Ekonominės sąlygos, – rašė jis, – kaip matėme, visur buvo svarbios [visuomenės raidai], bet niekur nebuvo lemtingos tik jos ir pačios savaime... Tiems, kurie turėjo interesų prekių rinkoje, teisės racionalizavimas ir susisteminimas apskritai ir... didesnis teisinio proceso funkcionavimo patikimumas buvo viena svarbiausių sąlygų, nuo kurios priklausė kapitalistinės įmonės, negalėjusios veikti be teisinių garantijų..., egzistavimas."[16]

Atmesdamas marksistines ekonominio determinizmo ir visuomeninės-ekonominės evoliucijos universalumo teorijas – ar bent jau labai susiaurindamas jų galioseną – ir pabrėždamas unikalų Vakarų istorijos ir Vakarų teisės pobūdį bei „universalią reikšmę ir galioseną", Weberis atskleidžia, kad jo visuomenės teorijai turėjo įtakos autoriaus teisinis išsimokslinimas ir ypač Europos teisės istorijos studijavimas. Pirmąjį savo mokslinį laipsnį jis gavo už tyrinėjimus teisės srityje, o jo pirmasis mokslinis darbas buvo skirtas Berlyno teismams. Po to Weberis sugrįžo į universitetą siekti aukštesnio mokslinio laipsnio teisės srityje ir parašė disertaciją apie komercinės teisės įtaką XII–XV a. Italijos ir kitų Europos miestų prekybos kompanijoms ir amatininkų gildijoms. Vėliau, būdamas trisdešimties metų, jis tapo ordinariniu ekonomikos profesoriumi Freiburgo universitete, o po dvejų metų – sociologijos profesoriumi Heidelbergo universitete. Nors vėliau jis išgarsėjo kaip sociologas, ir ypač kaip politikos ir religijos sociologas, jo sociologinės teorijos visada glaudžiai siejosi su teisės istorija, o viena iš jo svarbiausių knygų skirta teisės sociologijai.

Priešingai, Karlas Marxas, nors pirmąjį mokslinį laipsnį jis irgi gavo už tyrinėjimus teisės srityje (šešiasdešimt metų anksčiau už Weberį), studijuodamas Berlyne pas didžiausią vokiečių teisininką Carlą Friedrichą von Savigny, sukilo ne tik prieš Savigny istorinį teisės traktavimą, bet ir apskritai prieš teisės istoriją ir teisės mokslą[17].

Weberio kaip visuomenės teoretiko ir ypač kaip teisės sociologo įtaką labiausiai lėmė jo sukurta visų visuomenių klasifikacija į tam tikrus tipus. Kiekvieno tipo visuomenė apima atitinkamo tipo ekonomiką, politinę sistemą, teisę, religiją, meno stilių. Šitaip Weberis galėjo pateikti vientisą tam tikro tipo visuomenės struktūrinių elementų ir jų sąveikos portretą. Tačiau jis tarė, kad įvairių tipų visuomenės yra ne realūs istoriniai tipai, o veikiau „idealūs tipai", t.y. modeliai ar paradigmos. Jis tvirtino, kad istorijoje jų nedera ieškoti „grynu" pavidalu. Tačiau kartu tariama, kad tai nėra gryni intelektiniai konstruktai. Tariama, kad tam tikru mastu, nors ir apytikriai, jie atitinka realų istorinį patyrimą. Pavyzdžiui, idealus teisės tipas, kuriam būdingas „formalusis racionalumas", yra toks, kur teisė pasireiškia kaip logiškai rišli abstrakčių normų struktūra, kuria remiantis gali būti identifikuojami konkretūs tam tikro teisinio kazuso ar teisinės problemos faktai ir šitaip išsprendžiamas tas kazusas ar toji problema. Šis teisės tipas, pasak Weberio, tarnauja kapitalistinės ekonomikos reikmėms; jį iliustruoja daugelis Vakarų kapitalistinių šalių realių teisinių sistemų bruožų. Nepaisant to, sakė Weberis, Anglijos, pirmaujančios XIX a. Europos kapitalistinės šalies, teisei nebuvo būdingas formalusis racionalumas; ne, ši teisė buvo iš dalies „tradicinio" tipo teisės (grindžiamos tvirtu tikėjimu labai senų tradicijų šventumu), o iš dalies „charizminio" tipo teisės (grindžiamos konkrečių asmenų, ypač teisėjų, išskirtinių bruožų pripažinimu) pavyzdys. Taigi atrodo, kad trijų idealių teisės tipų – formaliai racionalaus, tradicinio ir charizminio – skyrimu siekiama, viena vertus, išryškinti realių teisinių sistemų esminius bruožus, o kita vertus, kai šitoks skyrimas neatitinka istorinės tikrovės, Weberio šalininkai gali iškelti jo analitinę arba „euristinę" vertę. Tas faktas, kad tam tikra sistema gali iš dalies sutapti su vienu, o iš dalies su kitu idealiu tipu, jų nejaudina.

Taigi idealių tipų sąvokos dviprasmybė pasireiškia tuo, kad istoriniais pavyzdžiais naudojamasi šiems tipams patvirtinti, bet nenorima tais pavyzdžiais remtis jiems paneigti. Pats Weberis šiais tipais naudojosi tai kaip realių visuomeninių sistemų aprašais, tai kaip grynais analitiniais modeliais. Be trijų idealių teisės tipų –

formaliai racionalaus, tradicinio ir charizminio, – Weberis postulavo ir ketvirtąjį, „substancialiai racionalų". Formalusis racionalumas teisėje pasireiškia tuo, kad logiškai apibendrinant ir interpretuojant formuluojamos ir taikomos abstrakčios normos; čia remiamasi visų teisiškai galiojančių normų rinkimu ir loginiu racionalizavimu ir jų sudėstymu į vidujai rišlų teisinių principų kompleksą. Priešingai, substancinis racionalumas pirmenybę teikia ne loginiam rišlumui, bet etiniams motyvams – naudingumui, tikslingumui ir viešajam politiniam veiksmingumui[18]. Toji pati formaliojo ir substancinio racionalumo perskyra Weberio buvo pritaikyta ekonominei veiklai; formalusis racionalumas nukreiptas į ekonominį apskaičiuojamumą, o substancinis – į etinių, politinių, utilitarinių, hedonistinių ar kitokių panašaus pobūdžio vertybių ar tikslų ekonominį įgyvendinimą. Tačiau substancinis racionalumas teisėje ar ekonominėje veikloje neatitinka kokio nors istorinio visuomenės tipo (nors Weberis įžvelgė jo užuomazgas „moderniosios teisės raidos antiformalistinėse tendencijose" ir, galimas daiktas, būsimoje socialistinėje visuomenėje)[19], o formalusis racionalumas ir teisėje, ir ekonomikoje, kaip teigiama, yra būdingas visai kapitalistinės visuomenės socialinei veiklai nuo XVI a.

Panašiai ir tradicinė teisė, tvirtino Weberis, būdinga tradicinėms visuomenėms, o charizminė teisė – charizminėms visuomenėms. „Tradiciška", pagal Weberio apibrėžimą, yra tai, ką „apibrėžia įsišaknijęs įprotis". Bent jau teisėje „tradiciškumo" sąvoka, atrodo, atitinka tai, kas paprastai vadinama „paprotine teise". „Tradicinės valdžios" atveju teisėtumo pagrindas yra „senovinių normų ir įgaliojimų šventumas".

„Paklūstama ne priimtoms normoms, o asmeniui, užimančiam autoritarinę padėtį dėl tradicijos arba parinktą šiam reikalui tradicinio valdovo." Teisė nėra kuriama viešai; naujovės įteisinamos tik jas apvilkus praeities rūbu. Gerontokratija (senolių valdžia), patriarchalizmas ir patrimonizmas yra tradicinio viešpatavimo formos. Pavyzdžiai yra senovės Kinija, Egiptas ir islamas. Feodalinė valdžia, pasak Weberio, turi daug patrimoninės, todėl tradicinės, valdžios bruožų, nors „Vakarų feodalizmas yra marginalinis patrimonizmo atvejis"[20].

Terminas „charizminis" apibrėžiamas taip: „atsidavimas konkretaus asmens šventumui, heroizmui arba pavyzdiniam charakteriui, arba jo apreikštoms ar nustatytoms elgesio ar tvarkos normoms". Atrodo, kad tai neaiškiausias Weberio išskirtas valdžios tipas. Žodis „charizma" reiškia „Dievo malonės dovaną", jis buvo vartojamas pirmaisiais krikščionybės amžiais ir žymėdavo Šventosios Dvasios dovanotą krikščioniui sugebėjimą gydyti. Didysis vokiečių teisės istorikas Rudolphas Sohmas terminą „charizminis" vartojo žymėti sakramentinei malonei, kuria buvo grindžiama bažnytinė teisė iki XII a. Weberis perėmė Sohmo terminą ir pritaikė jį konkretiems asmenims, „pasižymintiems antgamtinėmis, antžmogiškomis ar bent jau visiškai išskirtinėmis galiomis ar bruožais". Charizminių asmenų tipui Weberis priskyrė ne tik „išganytojus, herojus ir pranašus", bet ir magus, šamanus bei demagogus, tvirtindamas, kad „vertinimo vengianti sociologinė analizė visus juos turi traktuoti vienodai"[21].

Weberis teigė, kad racionali valdžia, ypač to racionalumo porūšio, kurį jis vadino biurokratiniu, „pajungta normoms, kurias gali analizuoti intelektas, o charizminė valdžia yra iš principo iracionali ta prasme, kad nesaistoma jokių normų. Tradicinę valdžią saisto precedentai iš praeities, ir tik šiuo požiūriu ji irgi orientuota į normas. Savo pretenzijų srityje charizminė valdžia atmeta praeitį ir šia prasme yra tipiška revoliucinė jėga."[22] Todėl gali pasirodyti, kad neįmanomas toks dalykas, kaip charizminė *teisė*. Tačiau Weberis vengė tokios išvados, tvirtindamas, kad „savo gryniausiu pavidalu charizminė valdžia yra visai kitokio pobūdžio nei kasdienybės rutininės struktūros", nors gali būti transformuota į tokias struktūras; ji gali būti „surutininta". Tikrai, kadangi iš prigimties ji nepatvari, ji turi būti transformuota būtent taip, kad apskritai išliktų, tapdama „arba tradicine, arba racionalia, arba ir vienokia, ir kitokia"[23]. Tokio „charizmos surutininimo" pavyzdžių Weberis randa senovės Romos visuomenėje, budistų ir indų visuomenėse, Romos katalikų bažnyčioje, germanų giminінėje ir kaimo visuomenėje ir kitur. Vienu atveju jis yra pasakęs, kad visi valdžios ir teisės tipai iš pradžių buvo charizminiai: charizma paženklinti asmenys apreikšdavo ne tik tai, kas teisinga konkre-

čiais atvejais, bet ir bendrąsias normas visiems būsimiems panašiems atvejams. „Toks teisės apreiškimas... yra visų teisės „priėmimo" tipų šaltinis", – rašė Weberis[24]. Negana to, „teisės kūrimo ir teisės atradimo charizminei epochai būdingi bruožai žymiu mastu išliko daugelyje racionalaus teisės priėmimo ir taikymo laikotarpio institutų... Dar Blackstone'as anglų teisėją vadino savotišku gyvuoju orakulu..."[25]

Weberio charizmos surutininimo sąvoka suteikia dinaminį elementą tam, kas kitaip liktų esmingai statiniu modeliu. Kitas dinaminis elementas yra perėjimas nuo tradicinio prie racionalaus valdžios ir teisės tipo, kuriame išsimokslinusių teisės specialistų sluoksnis, atsiradęs tradicinėje visuomenėje, vaidina svarbų vaidmenį sisteminant teisę, turinčią atitikti naujos racionalios ir biurokratinės visuomenės reikmes. Tačiau tampa akivaizdu, kad tik Vakarai vidujai tikrai perėjo nuo tradicinės prie racionalaus, biurokratinio tipo visuomenės; šio perėjimo šaltiniais Weberis laiko unikalius Vakarų istorijos įvykius, o ne kokią nors tradicinių visuomenių bendrą tendenciją ar „vystymosi dėsnį". Weberis pareiškia, kad „teoriniu požiūriu bendra teisės ir procedūros raida gali būti traktuojama kaip tolydinis žengimas nuo vienos pakopos ant kitos", o po to jis išvardija keletą pakopų, apytikriai atitinkančių charizminį, tradicinį ir formaliai racionalų tipus; tačiau tuojau pat jis pateikia teiginį, kad „istorinėje tikrovėje teoriškai sukonstruotos pakopos... ne visur išsiskleidžia ta tvarka, kurią mes tik ką nurodėme, net Vakaruose"[26].

Jei nepaisytume Weberio sociologijos ir jo klasifikacijų, o vertintume tik jo pateiktą Vakarų teisės institutų specifinių bruožų aprašymą, negalėtume nesistebėti gausia Weberio pateikiama smulkia informacija apie Vakarų teisės istoriją, apimančią aštuonis jos raidos šimtmečius. Jis patvirtina daug svarbių faktų, sudarančių šios studijos pamatą, būtent: kad kova dėl investitūros, vykusi XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, padėjo pamatus bažnyčios ir valstybės atsiskyrimui, kad naujoji XII a. kanonų teisė buvo pirmoji moderni Vakarų teisės sistema, kad senjoro ir vasalo teisių bei pareigų abipusiškumas Vakarų feodalizmą skiria nuo feodalizmo kitose visuomenėse, kad XII a. ir vėlesnių laikų Vakarų mies-

tas buvo unikalus tuo, jog savo piliečiams atidavė konstitucines teises. Tačiau Weberio istoriografija sutrukdė jam iš šių faktų gauti teisingas išvadas. Weberis teigia, kad XVI a. vyko lūžis, viduramžius atskyręs nuo moderniųjų amžių, feodalizmą nuo kapitalizmo. Weberiui, kaip ir Marxui, Vakarų teisė yra buržuazinė teisė, kapitalistinė teisė arba, kalbant jo paties specialiąja terminologija, biurokratinė, formaliai racionali teisė.

Jeigu Weberio idealių teisės tipų klasifikaciją pritaikytume realioms Vakarų teisės sistemoms, tokioms, kokios atsirado XI a. pabaigoje ir XII a. pradžioje, kristų į akis tas faktas, kad kiekviena tokia sistema *apima* visus keturis idealius teisės tipus. Naujoji kanonų teisė, naujoji miestų teisė, naujoji feodalinė teisė, naujoji dvaro teisė, naujoji prekybos teisė, naujoji karališkoji teisė – jos visos pabrėždavo normų ir loginio rišlumo svarbą taikant teisės normas; tikrai, jei pažvelgsime į teisę, dėstytą universitetuose, pamatysime XIX a. vokiečių pandektistų konceptualinės jurisprudencijos užuomazgas, o tokį teisės mokslą Weberis laikė formaliai racionalios, biurokratinės teisės apoteoze. Jos visos pabrėždavo ir precedento bei papročio svarbą, o tai Weberiui buvo tradicinės teisės žymė. Be to, kanonų teisė ir karališkoji teisė ypač pasižymėjo charizminiais elementais, popiežių ar karalių traktuodamos kaip Dievo paženklintą teisės orakulą; kitos sistemos irgi glaudžiai siejosi su dieviškumo jausmu, o dažnai net su magija. Pavyzdžiui, visos jos labai priklausė nuo priesaikų. Galiausiai vėberiškoji substancinio racionalumo sąvoka pasireiškė prigimtinės teisės ir teisingumo, t.y. proto ir sąžinės, akcentavimu, o tai buvo susiję su reikme normas interpretuoti jų tikslų požiūriu; be to, išimtiniais atvejais toks normų traktavimas nepaisydavo „griežtos teisės“, – šitaip būdavo ginami vargšai ir silpnieji ir įtvirtinami santykiai, pagrįsti globa bei pasitikėjimu.

Atrodo, kad šitoks loginių, tradicinių, sakralinių ir tikslinių teisės aspektų derinimas buvo ir yra veiksmingo teisės suglaudimo į organinę vienatį esminė sąlyga; tokia vienatis yra teisės visuma, pasižyminti sugebėjimu nuolat augti.

Akivaizdu, kad vėberiškoji teisės klasifikacija į idealius tipus savaime nesukuria tinkamo socialinės teisės teorijos pagrindo. Ji

naudinga kaip įvairių istorinių teisėtvarkų panašumų ir skirtumų analizės įvadas, bet šių panašumų ir skirtumų ji nepaaiškina. Ji neduoda atsakymo į tokį klausimą: „Kodėl vienoje visuomenėje charizminė teisė sutradicinama arba suracionalinama, o kitoje ne?" Negana to, Weberis net nemini ir visai nepaaiškina to fakto, kad Vakarų teisės tradicija savaime yra keturių idealių tipų junginys.

Paties Weberio pateiktas Vakarų teisės unikalumo ir teisėtvarkų bendrų skirtumų aiškinimas yra kilęs ne iš jo idealių tipų teorijos, o iš jo politikos teorijos, ir ypač iš jo teorijos, teigiančios, kad pirminė politinio gyvenimo varomoji jėga yra viešpatavimo siekis, o pirminė viešpatavimo priemonė yra prievarta. „Politinių jėgos santykių įvairovė", rašė jis, buvo pirminis substratas, lėmęs svarbius teisėtvarkų skirtumus. Net teisės specialistų prigimties ir funkcijų skirtumus įvairiose kultūrose, kuriuos Weberis visai teisingai laikė labai svarbiais, jis aiškino kaip „labai priklausančius nuo politinių veiksnių", t.y. politinės valdžios veiksnių[27].

Taigi Weberis lieka ekonominės ir politinės istorijos tradicijoje, kuriai priklauso ir Marxas, bet, kitaip nei Marxas, pamatinius istorijos priežastinius veiksnius – priešingai kartais reiškiamai nuomonei – jis laikė veikiau politiniais, o ne ekonominiais. Dėl tos pačios priežasties jis labiau negu Marxas vertino idėjų vaidmens istorijoje svarbą. Be to, dėl abiejų priežasčių jis priskyrė didesnę svarbą teisei, kurioje visada susijungia politiniai ir intelektualiniai elementai. Bet galiausiai idėjas ir teisę Weberis kildino iš politikos, o pačią politiką – iš viešpatavimo ir prievartos. Charizma, tradicija ir racionalumas Weberiui yra pirminiai politinės valdžios įteisinimo šaltiniai, įgalinantys veiksmingiau vykdyti prievartą.

Be Marxo ir Weberio socialinių teorijų tipų, antropologai sukūrė trečią, ne tokią sudėtingą visuomenės ir istorijos analizės teoriją, gvildenančią „valstybinių visuomenių" atsiradimą įvairiose nevakarietiškose kultūrose: Anduose – inkų, Centrinėje Amerikoje – majų, Artimųjų Rytų islamo civilizacijose, senovės Egipte, Indijoje ir Kinijoje. Daugelis antropologų sugrįžo prie XIX a. evoliucinių koncepcijų ir tvirtino, kad nedidelės egalitarinės pavienių šeimų grupės virto didesnėmis gentimis, sudarytomis iš šeimų grupių, o tos gentys savo ruožtu išsivystė į didesnius hierarchinius jungi-

nius ir galiausiai į stratifikuotas, išskaidytas, centralizuotas valstybes. Tvirtinama, kad perėjimo nuo hierarchinių junginių prie valstybių svarbiausios priežastys („varomosios jėgos") buvo naujosios drėkinimo technologijos, karai, gyventojų skaičiaus didėjimas ir prekyba. Be to, kartais pabrėžiami du kiti, savo prigimtimi ne tokie konkretūs veiksniai: stiprėjantis skirtingų visuomenės grupių „bendradarbiavimas ir varžybos" ir didžiųjų religijų bei meno stilių „vienijanti jėga". Dažniausiai manoma, kad lemtingos reikšmės neturėjo nė viena priežastis, o „visuomenės narių ir klasių hierarchinės struktūros, kuri [savo ruožtu] lemia realų valstybinį suvienijimą", atsiradimą lėmė aplinka ir ekonomika apskritai. „Lemtinga valstybinių religijų ir valstybinių meno stilių funkcija – įteisinti tą hierarchiją, sužadinant religinį jausmą patvirtinti dieviškumą tų [asmenų], kurie yra hierarchinės piramidės viršūnėje." Bendradarbiavimas ir varžybos, įskaitant institucines struktūras ir teisinius procesus, traktuojami kaip visiškai neutralūs veiksniai: „jie gali sėkmingai funkcionuoti tiek palaikydami pusiausvyrą, tiek skatindami evoliuciją"[28].

Sakoma, kad šių valstybinių visuomenių atsiradimo svarbiausias veiksnys yra „stratifikacija", t.y. valdovų ir valdinių, o tarp valdinių – įvairių grupių ir klasių diferenciacija. Iš stratifikacijos kyla konfliktas, o iš to konflikto – politinė centralizacija; savo ruožtu valstybė pagrindžiama loginiais, sistemiškais visatos aiškinimais, ypač mokslu ir teologija, taip pat logiškai susisteminta visuomenės kontrole, įgavusia teisės formą.

Nors šių antropologinių teorijų autoriai skyrė nedaug dėmesio ankstyvajai Europos istorijai, jie buvo linkę manyti, kad valstybė ir ją atitinkančios teologijos, mokslo ir teisės sistemos Vakaruose atsirado panašiai kaip ir kitose kultūrose. Tačiau iš tikrųjų esama kelių svarbių skirtumų tarp valstybinės visuomenės atsiradimo Vakaruose ir jos atsiradimo kitose kultūrose, ir šių skirtumų negalima paaiškinti ne tik antropologinėmis, bet ir sociologinėmis Marxo ir Weberio teorijomis.

Pirmasis skirtumas yra tas, kad tai, kas atsirado Vakaruose XI a. pabaigoje, buvo ne valstybė, o veikiau bažnyčia, turėjusi valstybės formą. Be to, nors ši bažnyčia buvo centralizuota ir turėjo

centralizuotą bei susistemintą teisę, ji pretendavo valdyti tik pusę gyvenimo. Kitą pusę valdė įvairūs pasaulietiniai valdovai, gyvenę toje pačioje teritorijoje kartu su bažnyčia ir vienas šalia kito. Pasaulietinių valdžių politiniai ir teisiniai institutai buvo palaipsniui centralizuoti ir susisteminti per du ar tris šimtmečius po to, kai atsirado centralizuota bažnyčia ir jos centralizuota bei susisteminta teisė. Tai buvo valstybinės bažnyčios ir valstybinių pasaulietinių valdžių, taip pat pačių valstybinių valdžių bendradarbiavimas ir varžybos.

Antras skiriamasis Vakarų visuomenės pirmoje lemtingoje jos raidos pakopoje bruožas buvo tas, kad teologijoje, moksle ir teisėje egzistavo dialektiniai prieštaravimai, atitikę dialektinį prieštaravimą tarp bažnytinių ir pasaulietinių politinių valdžių. Prieštaravimai tarp šio ir ano pasaulių, tarp proto ir tikėjimo, tarp žmogiškosios ir dieviškosios teisės kėlė grėsmę suskaldyti Vakarų krikščioniškąjį pasaulį, o galiausiai protestantų Reformacija taip ir padarė.

Trečia, visuomenė buvo suvienyta, o jos teologijai, mokslui ir teisei buvo suteiktas [vieningas] loginis ir sisteminis pobūdis iš dalies dėl unikalaus raidos laike tęstinumo, evoliucijos jausmo, susijusio su praeities didžiosios revoliucijos prisiminimu ir ateities didžiosios revoliucijos nuojauta. Dialektinės sąveikos tarp revoliucijos ir evoliucijos patyrimas, išsiskleidžiantis per šimtmečius, yra unikalus Vakarų istorijos bruožas. Bažnyčia nuolat atsigręždavo į grigališkąją reformaciją ir į *jus novum*, pradėtą Graciano, ir priešinosi naujoms reformacijoms, pavyzdžiui, tokioms, kokių šaukėsi Wyckliffe'as, Husas ir konciliarinio sąjūdžio šalininkai; miestai-valstybės nuolat atsigręždavo į savo laisvių chartijų dovanojimo aktą, kuris būdavo periodiškai atnaujinamas, ir priešindavosi vidiniams arba išoriniams politiniams perversmams ir reformų sąjūdžiams arba jiems pritardavo; karalystės irgi priklausė nuo tokios pat lėtos arba greitos teisinės evoliucijos dialektikos, o kartu ir nuo giliau glūdinčių pamatinio revoliucinio perversmo bei Paskutinio teismo vaizdinių.

Nei antropologinės stratifikacijos teorijos, nei sociologinės ekonominio determinizmo ar politinio viešpatavimo tipų teorijos ne-

gali paaiškinti šių Vakarų teisės tradicijos skiriamųjų bruožų. Jos tikrai padeda paaiškinti *kokios nors* teisėtvarkos reikmę ir norą ją turėti, bet ne reikmę ir norą turėti tą ypatingą, pasižyminčią ypatinga dinamika teisėtvarką, kuri realiai atsirado Vakaruose.

Tačiau Marxo ir Weberio teorijas, aiškinančias teisę, jos istoriją ir ryšius su ekonomika ir politika, kaip ir valstybinių visuomenių atsiradimo antropologines teorijas, verta apsvarstyti iš dalies todėl, kad jos buvo plačiai pripažintos (nors dažniausiai praskiestu pavidalu), o iš dalies todėl, kad jos duoda atsakymus į svarbius klausimus. Reikia arba priimti tuos atsakymus, arba surasti geresnius. Jei teisė nėra pirmiausia klasinio viešpatavimo instrumentas, tai kas ji yra? Jei Vakarų teisė savo formavimosi eroje nebuvo ideologinis feodalizmo atspindys, tai kas ji buvo? Jei dabartinė Vakarų teisė nepagrįsta privatine nuosavybe, sutarčių laisve ir kitais kapitalizmo institutais, tai koks yra jos pagrindas? Jei vakarietiško tipo teisė apibūdinama kaip formaliai racionali, o visuomeninė santvarka, kuriai ši teisė tarnauja, apibūdinama kaip biurokratinė ir šitokie apibūdinimai yra nepatenkinami, tada kokie apibūdinimai gali būti tinkamesni? Jei teisė nėra visuomenės (kurios bazė yra materialinė – ekonominė (Marxas) arba politinė (Weberis)) ideologinio antstato dalis, tada kyla klausimas, ar nesugrįžtama prie niekuo nepagrįsto hėgelizmo, kurio kontekste istorija traktuojama kaip idėjų prieštaravimo ir sintezės padarinys? Ar būtina tikėti, kad Vakarų teisės sąvokos ir vertybės atsirado kaip paprasčiausias intelektualinės ar dvasinės pastangos padarinys ir pačios buvo Vakarų ekonominių ir politinių sistemų formavimąsi paskatinęs veiksnys ar varomoji jėga?

Ir marksistinė, ir vėberiškoji visuomenės teorija yra vertingas perspėjimas vengti griebtis grynai ideologinio arba idealistinio teisės ir teisės institutų atsiradimo aiškinimo. Visuomenės teoretikai tikrai teisūs tikėdami, kad sudėtingų modernių Vakarų teisės sistemų atsiradimas nepaaiškinamas kaip paprasčiausias idėjų sandūros padarinys. Žinoma, iš dalies jį lėmė prieštaraujančias idėjas išpažįstančių asmenų ir grupių politinė kova; iš dalies jį lėmė revoliucija. Bet klausimas, keliamas visuomenės teorijai, yra toks: „Kas lėmė revoliuciją?" Jei apie revoliuciją tik pasakojama, bet ji

neaiškinama, galimas daiktas, jog toks požiūris remiasi prielaida, kad iš tikrųjų ji buvo tik tai, kas ji buvo paviršiuje – elitų politinė ir ideologinė kova (popiežiaus partija prieš imperatoriaus arba rojalistų partiją). Bet ar revoliucija nebuvo tiesiogiai susijusi ir su tuo, kas vyko kaimuose, dvaruose ir miestuose gyvenančių žmonių masėje? Jei viršūnių valdžios ir oficialiosios ideologijos klausimai iš tikrųjų buvo tiesiogiai susiję su apačių visuomeniniu ir ekonominiu gyvenimu, tai tos naujosios teisės sistemos, kurios atsirado, gali būti paaiškintos ne tik kaip politinės ir intelektualinės, bet ir kaip visuomeninės ir ekonominės istorijos dalis.

Net marksistinė teisės kaip ideologinio antstato dalies samprata gali nuvesti prie tokios pozicijos, kai teisės istorija traktuojama tik kaip oficialios teisinės politikos ir oficialių teisės sąvokų sklaida, o ne kaip visos visuomenės visuomeninio ir ekonominio gyvenimo reguliavimas. Daugelis marksistų teisę suvokia kaip atskirą nuo ekonominės bazės; nuosavybė kaip teisinis institutas suvokiama kaip atskira nuo nuosavybės kaip ekonominio instituto; ir nors atiduodama duoklė pamatiniam marksistiniam postulatui, kad teisė yra ekonominių klasinių interesų atspindys, šiuo pavadinimu pridengiamas ne tas būdas, kuriuo teisė realiai funkcionuoja visuomeniniame ir ekonominiame gyvenime, o tas būdas, kuriuo teisė išreiškia viešpataujančias visuomenės vertybes arba dar kaip nors išskleidžia savo ideologinę prigimtį.

Svarbias idealistinės teisės koncepcijos ir elitistinės politiniųteisinių permainų teorijos pataisas pateikė tie istorikai, sociologai ir antropologai, kurie tyrinėjo teisinę politiką, teisės sąvokas ir teisinius institutus apskritai, t.y. tuo pavidalu, kuriuo jie pasireiškia visuomenės gyvenime socialinės piramidės apačioje, t.y. visuomenės narių didžiosios daugumos tarpe. Popiežių revoliucijos eroje tai buvo gentainių ir kaimo gyventojų, laisvųjų valstiečių ir servų, amatininkų, prekiautojų, parapijų kunigų, vienuolių masė, skirtinga nuo vadų, kunigaikščių, senjorų, vyskupų, abatų, teisininkų ir mokslininkų. To meto žemesniųjų visuomenės ešelonų struktūros analizė rodo, kad egzistavo glaudus ryšys ir sąveika tarp to, kas vyko socialinės piramidės apačioje, ir to, kas vyko jos viršūnėje.

Kalbant konkrečiau, bažnytinių ir pasaulietinių valdžių varžybų ir bendradarbiavimo sistema, atsiradusi nuo Popiežių revoliucijos laikų, nebūtų galėjusi atsirasti, jei ankstesniais amžiais nebūtų atsiradęs paprastų žmonių grupių pliuralizmas, tarpinės grupės tarp valstiečių masės ir imperinės bei karališkosios valdžios aukščiausių sluoksnių[29]. Panašiai nebūtų buvęs įmanomas Romos katalikų bažnyčios susivienijimas popiežiaus valdžios pagrindu, jei ankstesniais amžiais nebūtų atsiradusi paprastus žmones siejanti tikinčiųjų bendruomenė, *populus christianus*, apėmusi visą Vakarų krikščioniškąjį pasaulį. Be to, teisės susisteminimas atskirose bendruomenėse – bažnytinėje ir pasaulietinėje – buvo įmanomas tik todėl, kad anksčiau tose bendruomenėse atsirado nesusisteminta, neformali teisinių santykių struktūra. Atsirado senjoro ir vasalo santykiai – riterystė, beneficijos. Senjoro ir valstiečio santykiai atsilaikė prieš valstiečių maištus ir įgijo dvaro ekonomikos formą. Rodney Hiltonas pažymi, kad jau X a. Normandijos kaimai regioniniuose sambūriuose rinkdavo delegatus į bendrą valstiečių susirinkimą, be to, šiuo ankstyvuoju laikotarpiu susiklostė derybų tarp valstiečių ir kaimo valdžios dėl darbo tarnybų, prievolių, rinkliavų ir teisių praktika[30]. Nuo pat apačios kiekvienas ešelonas progai pasitaikius galėjo pareikalauti racionalumo iš aukštesniojo ešelono[31]. Tai atsitiko daug anksčiau, negu teisė tapo universitetine disciplina, daug anksčiau, negu atsirado teisininkai ir teisėjai, daug anksčiau, negu buvo susistemintos įvairios teisės visumos.

Taigi Vakarų teisės tradicija iš dalies išaugo iš žemutinių visuomenės grupių vidinių ir išorinių visuomeninių ir ekonominių tarpusavio santykių. Šių tarpusavio santykių elgesio modeliai įgijo normatyvinį matmenį: įpročiai virto papročiais. Galiausiai paprotys buvo transformuotas į teisę. Paskutinė transformacija – papročio į teisę – iš dalies paaiškinama tuo, kad atsirado centralizuotos politinės valdžios, kai lėtai kintančios žemutinės ir viduriniosios visuomenės struktūros kontrolei bei valdymui prireikė sąmoningo socialinės piramidės viršūnės pertvarkymo. Vadinasi, teisė yra pertvarkytas paprotys, o ne tik įstatymų kūrėjo

valia ar protas. Teisė plečiasi ne tik iš viršaus į apačią, bet ir iš apačios į viršų.

Todėl visuomenės teorijai reikalinga platesnė negu Marxo ir Weberio teisės sąvoka. Jie buvo įsitikinę, kad teisė yra viešpatavimo įrankis, įstatymų leidėjo valios įtvirtinimo priemonė. Bet šitokia teisės teorija, paprastai priskiriama pozityvistinei jurisprudencijos mokyklai, parodo tik vieną problemos pusę. Teisė yra ir racionaliai suvokiamų moralinių kriterijų išraiška. Šis požiūris į teisę, susijęs su prigimtinės teisės teorija, iš dalies irgi teisingas. Galiausiai teisė yra papročio atauga, istoriškai įsigalėjusių bendruomenės vertybių ir papročių padarinys. Šis trečias požiūris, priskiriamas teisės filosofijos istoristinei mokyklai – kaip ir dvi kitos mokyklos, – irgi gali pretenduoti į trečdalį tiesos.

Sujungus visus tris požiūrius, galimas daiktas, būtų įmanoma geriau atsakyti į tuos klausimus, kuriuos iškėlė ir į kuriuos bandė rasti atsakymus Marxas ir Weberis. Iš dalies įstatymai yra klasinio viešpatavimo instrumentas ir viešpataujančiosios klasės interesų atspindys. Siekiant tai įrodyti, pavyzdžių galima rasti kiekvienoje teisės sistemoje. Bet tai ne viskas. Vakaruose teisė buvo ir apsauga nuo viešpataujančiosios klasės savavališkos valdžios, ir daugelis jos elementų, kilusių iš proto ir moralės bei perimtų iš ankstesnių istorijos epochų, nebūtinai atspindi viešpataujančiosios klasės interesus.

Panašiai ir teiginys, kad Vakarų teisė iki XVI a. buvo feodalizmo ideologinis atspindys, atskleidžia tik vieną šios teisės aspektą. Kiti aspektai – pavyzdžiui, komercinių kreditų, skiriamų finansuoti vilnos arba prieskonių prekybai XIII ir XIV a., teisė – buvo kapitalizmo atspindys. Didelė gildijų teisės dalis savo prigimtimi buvo socialistinė. Didelė baudžiamosios kanonų teisės dalis, labai pabrėžianti atpildą kaip teisės apgynimo priemonę, atrodo, vienodai tinka bet kokiai visuomeninei-ekonominei sistemai.

Pernelyg supaprastintas ir teiginys, kad moderniosios Vakarų teisės sistemos yra kapitalizmo ideologinis atspindys. Daug kas moderniojoje teisėje turi veikiau feodalinį, o ne kapitalistinį pobūdį. Daug ko išvis negalima apibūdinti socioekonominiais terminais. Reikalinga sudėtingesnė kategorijų ir apibūdinimo sistema,

kuri remtųsi ne tik ekonominės ir politinės santvarkos tipais, bet ir filosofiniais, religiniais ir kitokiais kriterijais.

Į klausimą, ar teisė turi būti traktuojama kaip materialinės bazės, ar kaip ideologinio antstato dalis, irgi galima atsakyti, kad Vakaruose teisė yra ir viena, ir kita; tai reiškia, kad Vakarų teisė parodo pačios dichotomijos neteisingumą. Teisė yra toks pat visuomenės gamybos būdas, kaip fermos žemė ar mašinos; fermos žemė ir mašinos yra niekas, jei jos neveikia, o teisė yra neatskiriama šio veikimo dalis. Javų neįmanoma nei sėti, nei pjauti be pareigų ir teisių, susijusių su gamyba ir mainais. Mašinos negaminamos, gamintojo neperduodamos naudotojui, o jų naudojimo išlaidos ir pajamos negali būti įvertintos be tam tikro šios veiklos teisinio reguliavimo. Toks teisinis reguliavimas pats yra kapitalo forma. Nuosavybę kaip ekonominę valdžią Marxas atskyrė nuo nuosavybės kaip juridinės teisės, pirmąją traktuodamas kaip priežastį, o antrąją – kaip padarinį, bet ši perskyra retai pasitaiko visuomeninėje-ekonominėje tikrovėje; apskritai tai yra du susipynę to paties dalyko aspektai.

Tačiau tai nereiškia, kad teisė yra *tik* visuomeninis-ekonominis faktas ar kad teisė yra *tik* kitas ekonominės valdžios įvardijimo būdas. Teisė nėra tik faktas, kartu ji yra idėja arba sąvoka, be to, ji yra vertės matas. Ji neišvengiamai turi intelektualinį ir moralinį matmenį. Ne taip, kaip gryni intelektualiniai ir moraliniai kriterijai, teisė turi būti taikoma praktiškai, bet kitaip, nei grynos materialinės sąlygos, ji sudaryta iš idėjų ir vertybių. Negana to, tariama, kad šios idėjos ir vertybės sudaro iš dalies rišlią visumą, o kartu siejasi ir su kokios nors bendruomenės neteisinėmis idėjomis ir vertybėmis, t.y. su jos visa ideologija.

Tas faktas, kad teisė pačia savo prigimtimi yra *ir* materiali, *ir* ideologinė, susijęs su faktu, kad teisė kyla iš apačios į viršų iš visos visuomenės struktūrų bei papročių, o kartu leidžiasi žemyn iš visuomenės valdovų politikos ir vertybių. Teisė padeda suvienyti apačią ir viršų. Taigi bent jau teoriškai visuomeninių-ekonominių sąlygų ir politinės-moralinės ideologijos konfliktas, kurį Marxas laikė pirmine revoliucijos priežastimi, gali būti išspręstas remian-

tis teise. Iš dalies tam, kad išvengtų šios jam nepriimtinos teorinės išvados, Marxas teisę ištirpdė ideologijoje.

Galiausiai, teisė Vakaruose – visą laiką nuo Popiežių revoliucijos – turėjo žymų diachroninį elementą ir, negana to, žymų tradicijos elementą. Tradicija yra ne tik istorinis tęstinumas. Tradicija yra sąmoningų ir nesąmoningų elementų lydinys. Pasak Octavio Pazo, „tai regimoji visuomenės pusė – institucijos, paminklai, kūriniai, daiktai, bet ypač tai yra gelminė, neregimoji jos pusė – įsitikinimai, troškimai, baimės, slopinimai, svajonės". Teisė paprastai siejama su regimąja puse, su kūriniais; bet Vakarų teisės, ypač jos ištakų, tyrinėjimas parodo, kad ji įsišaknijusi pačiuose giliausiuose žmonių įsitikinimuose ir jausmuose. Be skaistyklos baimės ir Paskutinio teismo vilties Vakarų teisės tradicija nebūtų galėjusi atsirasti.

Octavio Pazui priklauso ir tokie žodžiai: „Kaskart, kai visuomenė patenka į krizę, ji instinktyviai atsigręžia į savo ištakas ir jose ieško [išganingų] ženklų"[32].

2 lentelė

Kanonų, miestų, karališkoji ir feodalinė teisė XI–XIII a.

	Kanonų teisė (įskaitant romėnų teisę)	*Miestų teisė*	*Karališkoji teisė: Sicilija*	*Karališkoji teisė: Anglija ir Normandija*	*Karališkoji teisė: Prancūzija*	*Karališkoji teisė: Flandrija, Vengrija; feodalinė teisė*
1030						1037 m. Imperatoriaus Konrado feodalinis statutas
1040	1040 m. Dievo Paliaubos, įvestos Kliuni abatijos					
	1049 m. Popiežius Leonas IX (1049–1054)					
1050	1054 m. Rytų ir Vakarų bažnyčių skilimas	1056 m. *Genujos papročiai* 1057 m. Milane įsteigta komuna				
	1059 m. Romos sinodas: popiežių renka kardinolai; uždraudžiama pasaulietinė investitūra		1059 m. Roberui Žiskarui popiežius suteikia Apulijos ir Kalabrijos kunigaikščio titulą			
1060		1066 m. Londonui dovanojama chartija		1066 m. Vilhelmas I (1066–1087); normanai užkariauja Angliją		1068 m. *Barselonos papročiai*
1070				1072 m. Įsakas dėl pasaulietinių ir bažnytinių teismų atskyrimo		
	1073 m. Popiežius Grigalius VII (1073–1085)	1073 m. Vormsui dovanojamos laisvės 1074 m. Sukilimas prieš Kelno arkivyskupą				
	1075 m. *Popiežiaus įsakai* Kova dėl investitūros (1075–1122)	1075 m. Prisiektinė komuna Kambrė				
	1077 m. Imperatorius Henrikas IV Kanosoje 1078 m. Anzelmas, *Apie Dievo buvimą*	1077 m. Maincui dovanojamos laisvės				1077 m. Nušalintas imperatorius Henrikas IV Pasitarimas Forchheime: kunigaikščiai išrenka imperatorių Vengrija: karalius Ladislas (1077–1095); trys karaliaus įstatymų rinkiniai

1080	1080 m. Digestų atradimas Popiežius Grigalius nušalina Henriką IV	1080 m. Henrikas IV dovanoja chartijas Lukai ir Pizai				
		1084 m. Pizoje išrinktas konsulas nustatytam laikui	1085 m. Rodžeris I, Sicilijos grafas (1085–1105)	1085–1086 m. Paskutinio teismo knyga		1082 m. Dievo Taika Liutiche 1085 m. Dievo Taika imperijoje
	1087 m. Bolonijoje įkurta teisės mokykla					
1090						1093 m. Taikos statutas Švabijoje
	1095 m. Ivas Šartrietis, *Decretum* 1096 m. Pirmasis kryžiaus žygis 1097 m. Anzelmas, *Kodėl Dievas žmogus* 1098 m. Įkurtas Cistersų ordinas	1095 m. Amalfio lentelė				1095 m. Vengrija: karalius Kolomanas (1095–1114); teisės reforma: 84 straipsniai
1100		1106 m. Kelne įsteigiamas nepriklausomas municipalinis valdymas ir sukuriama miestų teisės sistema		1100 m. Henrikas I (1100–1135) Iždo ir finansinių ataskaitų atsiradimas; racionalizuojamas valdymas ir teisingumo vykdymas 1107 m. Beko konkordatas, užbaigęs kovą dėl investitūros Anglijoje ir Normandijoje	1108 m. Liudvikas VI (1108–1137) ir Liudvikas VII (1137–1180) Karaliaus domenas išsiplečia už Il de Franso ribų; sukuriamos centralizuotos valdymo ir teisinės institucijos	1100 m. *Libri Feudorum* 1103 m. Imperatoriškasis taikos statutas
	1107 m. Beko konkordatas, užbaigęs kovą dėl investitūros Anglijoje ir Normandijoje					
1110		1115 m. Olerono registrai	1112 m. Rodžeris II (1112–1154) Atsiranda kanceliarija, iždas, profesionalus karaliaus teismas, keliaujantys teisėjai, beilifai, *Catalogus baronum*	1118 m. *Leges Henrici Primi*		1111 m. Flandrija: pirmasis pasaulietinis taikos statutas
1120	1122 m. Pierre Abélard, *Sic et Non* Vormso konkordatas, užbaigęs kovą dėl investitūros imperijoje	1120 m. Freiburgui dovanojama chartija 1127 m. Sent Omerui dovanojama chartija 1129 m. Nesėkmingas sukilimas prieš vyskupą Magdeburge Londonas gauna iš Henriko II chartiją, patvirtinančią teisę rinkti šerifus				1122 m. Vormso konkordatas 1125 m. Pasitarimas Maince: Lotaro (1125–1138) išrinkimas

1130	*1130 m. mirė Irnerijus*				
			1136 m. Įsteigiama justiciarijaus pareigybė		
	1139 m. Pierre Abélard, *Etika*				
	Antrasis Laterano bažnyčios susirinkimas				
1140	1140 m. Gracianas, *Prieštaraujančių kanonų dermė*		1140 m. Ariano asizai		
		1142 m. Pizos chartija			
		1143 m.Grafas Adolfas II Holšteinietis įkuria Liubeką			
	1147 m. Popiežius Eugenijus III uždraudžia dvasininkams dalyvauti pasaulietiniuose teismuose ir jiems paklusti				
1150				1150 m. Vakarijus Oksforde	
	1151 m. Petras Lombardas, *Sentencijos*				
					1152 m. Frydricho Barbarosos išrinkimas (1152–1190); imperatoriškasis taikos statutas
		1153 m. Henrikas Liūtas dovanoja Liubekui privilegijas	1154 m. Vilhelmas I (1154–1166)	1154 m. Henrikas II (1154–1189)	1154 m. Henrikas Liūtas, Bavarijos ir Saksonijos kunigaikštis (1154–1180); išplėsta teisminė valdžia; racionalizuotas valdymas; įkurtas Miunchenas
					1155 m. Frydrichas Barbarosa karūnuojamas Romoje ir tariasi su „keturiais daktarais"
					1156 m. Austrijos kunigaikštystės įkūrimas
					1158 m. Pasitarimas Ronkaljoje
	1159 m. Popiežius Aleksandras III (1159–1181)				
	Jonas Solsberietis, *Policraticus*				
1160					1160 m. Privilegium Minus Austrijai
		1161 m. Pizos *Constituta Legis et Usus*			
		1162 m. Frydrichas Barbarosa sugriauna Milaną			1162 m.Forkalkjė grafystės Provanse statutas
	1164 m. Henriko I Klarendono nutarimai, reguliavę Anglijos bažnyčios veiklą			1164 m. Klarendo nutarimai	
			1166 m. Vilhelmas II (1166–1189) Išleidžiami karališkieji įstatymai, nustatantys dvasininkijos nepavaldumą pasaulietiniam teismui ir leidžiantys visiems laisviesiems tapti dvasininkais	1166 m. Asizas dėl naujo nusavinimo; riterių prievolių peržiūrėjimas	

1160		1167 m. Sukurta Lombardijos lyga 1169 m. Milane įsteigta podestos pareigybė 1169–1191 m. Briugei ir kitiems flamandų miestams dovanojamos chartijos valdant Pilypui			1168 m. Įkuriamas Viurcburgas 1169 m. Flandrija: grafas Pilypas (1169–1191); įstatymų leidyba taikos statutų pavidalu
1170	1170 m. Miršta Bulgaras, įžymiausias iš „keturių daktarų" Becketo nužudymas 1172 m. Henrikas II Avranše Panaikinami įžeidžiami Klarendono nutarimų straipsniai 1179 m. Trečiasis Laterano bažnyčios susirinkimas		1170 m. Becketo nužudymas Klarendono nutarimų įžeidžiamų potvarkių panaikinimas 1176 m. Keliaujantieji teisėjai; asizas dėl mort d'ancestor 1178 m. Bendrųjų civilinių bylų teismas 1179 m. Prisiekusiųjų apklausos procedūra remiantis įsakomuoju raštu dėl teisės *Iždininko pokalbis*		1172 m. Vengrija: karalius Bela III (1172–1196); valdymo ir teisinių struktūrų centralizavimas bei racionalizavimas
1180		1181 m. Liubeką užgrobia Frydrichas Barbarosa 1183 m. Konstanco taika, „Didžioji komunos laisvių chartija" 1188 m. Magdeburgo valdymo reforma; pirmoji Magdeburgo teisės kodifikacija	1187 m. Glanvill, *Traktatas apie Anglijos karalystės įstatymus ir papročius*	1180 m. Pilypas II (Augustas) (1180–1223) Racionalizuota Prancūzijos administracinė struktūra; įsteigtos beilifo ir senešalo pareigybės; karaliaus teismuose suvienodinta procedūra	1179–1180 m. Henriko Liūto teismas Bavarijoje įsiviešpatauja Wittelsbachų dinastija Įsteigiamas *Reichsfürstenstand* 1185 m. Grafo Žofrua asizas 1186 m. Statutas dėl padegimo

1190	1190 m. Huguccio, *Summa* 1198 m. Popiežius Inocentas III (1198–1216)			1193 m. Hubertas Walteris paskirtas Kenterberio arkivyskupu ir justiciarijumi 1199 m. Karalius Jonas Bežemis (1199–1216)		
1200		1200 m. Karalius Jonas dovanoja chartiją Ipsvičui	1208 m. Frydrichas II (1208–1250) Neapolio universiteto ir karaliaus civilinės tarnybos įkūrimas; karaliaus teisminės valdžios išplėtimas	1200 m. *Très ancien coutumier de Normandie* 1204 m. Prancūzija užbaigia Normandijos užkariavimą 1209 m. Popiežius ekskomunikuoja karalių Joną Bežemį		1200 m. Charte Féodale Heno miestui 1204 m. Bavarijoje įsteigiama *Viztum* pareigybė; palaipsniui racionalizuojama ir modernizuojama teismo biurokratija ir administravimas
1210	1215 m. Ketvirtasis Laterano bažnyčios susirinkimas; dvasininkams uždrausta dalyvauti ordalijų teismuose; oficialiai paskelbta transsubstanciacijos doktrina	1216 m. Milano *Papročių knyga*		1213 m. Anglija tampa popiežiaus lenu 1215 m. Didžioji laisvių chartija 1216 m. Henrikas III (1216–1272) 1219 m. Įvedama prisiekusiųjų apklausa baudžiamosiose bylose	1214 m. Buvino mūšis	1212 m. Frydrichas II (1212–1250)
1220					1223 m. Liudvikas VIII (1223–1226) 1226 m. Liudvikas IX (1226–1270)	1220 m. Sutartis su bažnyčios valdovais 1221 m. Eike von Repgau; *Sachsenspiegel* 1222 m. Vengrija: Aukso bulė

1230			1231 m. *Liber Augustalis*			1232 m. Statutas kunigaikščių naudai
	1234 m. Grigaliaus IX *Dekretalijos*					1235 m. Mainco imperinis taikos statutas
1240						1244 m. Pirmasis iš penkių svarbiausių Bavarijos taikos statutų
1250	1250 m. Akursijaus *Glossa Ordinaria*				1250 m. Įsteigtas Paryžiaus parlamentas, kaip teisminė institucija	
				1256 m. Bracton, *Apie Anglijos įstatymus ir papročius*		
				1258 m. Pirmasis parlamentas	1258 m. Statutas, draudžiantis teismą, pagrįstą dvikova	
1260		1260 m. Breslau gauna Magdeburgo teisę				
1270						1274 –1275 m. *Schwabenspiegel, Deutschenspiegel*
					1277 m. Statutas dėl naujo nusavinimo	
1280					1283 m. Beaumanoir, *Bovė papročiai*	

SANTRUMPOS
PASTABOS
PADĖKOS ŽODIS
RODYKLĖ

SANTRUMPOS

CLS	Kanonų teisės serija (Canon Law Series)
D.	Justiniano Digestai
Decretum	Gratian, *Concordia Discordantium Canonum (Decretum)*
Just., C.	Justiniano Kodeksas
Just., I.	Justiniano Institucijos
Just., Nov.	Justiniano Novelos
MGH	*Monumenta Germaniae Historia: Auctores Antiquissimi, Constitutiones et Acta Publica*
Migne, *PL*	J.-P. Migne, *Patrologia Latina*
TRHS	*Transactions of the Royal Historical Society*
ZSS (germ)	*Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, germanistische Abteilung*
ZSS (rom)	*Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, romanistische Abteilung*

PENKTOJO LEIDIMO BIBLIOGRAFINĖS PASTABOS

Veikalų, kurie buvo paskelbti arba patraukė autoriaus dėmesį po to, kai buvo užbaigtas šio veikalo pirmasis leidimas, sąrašas. Nuorodos į juos pateiktos pastabose.

Benson, Robert L. and Constable, Giles, eds., *Renaissance and Renewal in the Twelfth Century* (Cambridge, Mass., 1982). Žr. ypač: Stephan Kuttner, „The Revival of Jurisprudence" ir Knut Wolfgang Nörr, „Institutional Foundations of the New Jurisprudence".

Nelson, Benjamin, *On the Roads to Modernity: Conscience, Science and Civilisations* (Totowa, N.J., 1981).

Reynolds, Susan, *Kingdoms and Communities in Western Europe, 900–1300* (Oxford, 1984).

Tierney, Brian, *Religion, Law, and the Growth of Constitutional Thought, 1150–1650* (Cambridge, 1982).

PASTABOS

Įvadas

[1] Šis sąjūdis dažniau vadinamas Grigaliaus reforma, o ne reformacija; tačiau žodis „reforma" yra lotyniškos kilmės žodžio *reformatio* vertinys, o kituose kontekstuose šis lotyniškas žodis beveik visada verčiamas „reformacija".

[2] Lon L. Fuller, *The Morality of Law,* 2nd ed. (New Haven, Conn., 1964), p. 106.

[3] Robert A. Nisbet, *Social Change and History* (New York, 1969), p. 1. Šiame veikale Nisbetas kritikuoja tokių metaforų taikymą visuomeniniams pokyčiams; tačiau jis nekalba apie jų taikymą visuomeninei sąmonei ar ideologijai, o visuomenėje tie žmonės, kurie patiria šias permainas, yra įsitikinę, kad jos turi augimo ir vystymosi pobūdį. Vėlesniame veikale jis pripažįsta šiek tiek švelnesnę metaforą. Žr. jo *History of the Idea of Progress* (New York, 1980).

[4] Sir Frederick Pollock and Frederick William Maitland, *The History of English Law,* 2nd ed. (1898; reprint ed., Cambridge, 1968), II, 561.

[5] „Ieškinys dėl žalos padarymo" buvo priemonė atlyginti žalą, kurią „tiesiogiai" padarė atsakovo deliktinis veiksmas; „deliktinis ieškinys pagal bylos aplinkybes" atsirado vėliau kaip priemonė atlyginti žalą, padarytą „netiesiogiai", įskaitant žalą, padarytą neatsargiais neteisėtais poelgiais ir neteisėtu susitarimo nevykdymu. Apie tai žr.: Albert K. Kiralfy, *The Action on the Case* (London, 1951).

[6] XX a. pradžioje vokiečių teisės istorikas ir sociologas Maxas Weberis patvirtino faktą, kad Vakarai sukūrė teisinio mąstymo metodą, kurio negalima rasti jokioje kitoje civilizacijoje. Žr. *Max Weber on Law in Economy and Society,* ed. Max Rheinstein (Cambridge, Mass., 1966) pp. 304–305.

Tačiau šį metodą jis apibrėžė tik pabrėždamas vieną jo bruožą, kurį jis vadino „formaliuoju racionalumu". Iš esmės tai buvo XIX a. teisininkų metodas, ypač Vokietijoje (bet, pasak Weberio, ne Anglijoje); tie teisininkai siekė sukurti logiškai rišlią abstrakčių teisinių normų struktūrą, kuria remiantis būtų galima nustatyti su tam tikru teisiniu kazusu susijusius faktus ir išspręsti šį kazusą ar problemą. Šio metodo priešininkai XIX a. jį vadino „konceptualizmu" *(Begriffsjurisprudenz).* Maxas Rheinsteinas tvirtina, kad Maxas Weberis savo *Teisės sociologijoje* iškėlė uždavinį nustatyti, ar šitaip traktuojamas teisinis mąstymas buvo kapitalizmo atsiradimo priežastis, ar padarinys. Pats Rheinsteinas teigė, kad šis metodas buvo būdingas Europos civilinei teisei (priešingai anglų bendrajai teisei) „tokiai, kokia atsirado nuo XII a. iš pradžių Italijos, o po to Prancūzijos, Olandijos ir Vokietijos universitetuose" (*Max Weber,* p. 1i). Tačiau pakanka tik paskaityti XII ir XIII a. teisinę literatūrą, nesvarbu, kam ji būtų skirta – romėnų (civilinei) teisei, kanonų ar karališkajai teisei, feodalinei ar miestų teisei, teisei Italijoje ar Prancūzijoje, Anglijoje ar Sicilijoje, ar dar kur nors Vakarų Europoje, kad suprastum, jog konceptualizmas, kaip jis buvo suprantamas XIX a., ankstesnių laikų teisiniame mąstyme vaidino tik antraeilį, o ne vyraujantį vaidmenį. Visose ano meto teisės sistemose buvo ypač stengiamasi normas ir sąvokas išvesti iš kazusų, ir kaip tik toks, kaip teisingai tvirtina Rheinsteinas ir kiti autoriai, buvo svarbiausias protavimo metodas anglų bendrosios teisės tradicijoje. Pavyzdžiui, popiežiaus dekretai, kurie yra svarbiausias kanonų teisės šaltinis XII a. ir vėliau, iš esmės buvo popiežiaus teisme nagrinėjamų bylų sprendimai. Be to, buvo sukurti įvairiausi dialektiniai metodai, kuriais remiantis buvo galima sutaikyti akivaizdžiai prieštaraujančius autoritetus, įskaitant dviprasmybių išryškinimą ir autorių prestižo įvertinimą. Bet pirmiausia teisinių sistemų susiejimas į vienatį buvo pasiektas remiantis idėja, aiškiai iškelta Graciano, t.y. teisės šaltinių hierarchijos idėja: pačiose pirmose apytikriai 1140 m. parašyto traktato *Concordia Discordantium Canonum* eilutėse Gracianas sako, kad prieštaravimo atveju paprotys turi nusileisti įstatyminiam aktui, įstatyminis aktas turi nusileisti prigimtinei teisei, o prigimtinė teisė turi nusileisti dieviškajai teisei. Tai reiškė, kad papročiai, kurie tuo metu buvo labiausiai paplitusi teisės reiškimosi forma, turėjo būti vertinami remiantis protu, o jei buvo nustatoma, kad jie neprotingi, juos derėjo atmesti. Vargu ar tai buvo „formalusis racionalumas" ar „loginis formalizmas" vėberiškąja pras-

me. Tačiau šitaip buvo sukurtas pagrindas įvairias teisės sistemas suvienyti į besivystančius teisės „kūnus", o tai buvo ne tik normų, bet ir principų, kriterijų, procedūrų ir sprendimų visumos.

Bendresne prasme Weberio sukurta visų teisės sistemų klasifikacija į tris didelės apimties tipus – racionaliąją, tradicinę ir charizminę – yra patraukli filosofiniu požiūriu, bet klaidinga istoriniu ir sociologiniu požiūriu, kadangi Vakarų teisės sistemos ir Vakarų teisės tradicija kaip visuma jungia visus tris tipus. Galimas daiktas, toks jungimas yra būtinas tam, kad teisė būtų efektyviai suvienyta į organišką darinį – teisės „kūną", kuris, kaip manoma, turi sugebėjimą nuolat augti.

Šie klausimai detaliau aptariami baigiamajame šios knygos skyriuje.

[7] Žr. C. K. Allen, *Law in the Making*, 7th ed. (Oxford, 1964), pp. 65–66.

[8] F. W. Maitland, „Why the History of English Law is not Written", in H. A. L. Fisher, ed., *Collected Legal Papers of Frederic William Maitland* (Cambridge, 1911), I, 488.

[9] 1648–1649 m. Cromwellio didžiajame antspaude buvo išgraviruoti žodžiai „Pirmieji atkurtosios laisvės metai", o vėlesnieji antspaudai buvo žymimi kaip išleisti antraisiais, trečiaisiais ir t.t. „laisvės metais". Žr. A. and B. Wyon, *The Great Seals* (London, 1887), p. 36, ir aptarimą knygoje: Eugen Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution: The Autobiography of Western Man* (New York, 1938), pp. 300, 761.

[10] Kad žodžiuose „šlovingoji revoliucija" būta papildomos prasmės – rato sugrįžimo į ankstesnę padėtį, – akivaizdu iš to, kad nuo 1640 m. buvo dedamos didžiulės pastangos išsaugoti parlamento veiklos tęstinumą. Kadangi 1688 m. lapkritį, kai Vilhelmas Oranietis ir jo žmona Marija atvyko į Angliją, kad pakeistų Jokūbą II, parlamentas neposėdžiavo, buvo pajusta būtinybė į parlamento posėdį sušaukti visus tuos asmenis, kurie buvo ankstesnio parlamento nariai. Didelis sambrūzdis kilo, kai reikėjo padirbti naują didįjį antspaudą vietoje senojo, kurį Jokūbas II pasiėmė ir bėgdamas iš nuoskaudos išmetė į Temzę. Viskas turėjo būti taip, kaip buvo kadaise praeityje, nes kitaip tai nebūtų buvusi „revoliucija".

[11] Prezidentas Johnas F. Kennedy savo knygoje *Taikos strategija (Strategy of Peace)* išvardijo septynias „taikingas" revoliucijas, kurios „krečia mūsų naciją ir mūsų pasaulį". Tai – demografinė, žemės ūkio, technologijos ir energetinė, pragyvenimo lygio, ginklavimosi, atsilikusių tautų ir nacionalistinė revoliucijos. 1964 m. specialus Trejopos revoliucijos komite-

tas prezidentui Johnsonui pateikė ataskaitą apie kibernetinę, ginklavimosi ir žmogaus teisių revoliuciją. Daugybė kitokių revoliucijų išvardyta A. T. van Leeuweno knygoje *Development through Revolution* (New York, 1970), sk. 2. Pasak van Leeuweno (p. 32), aiškumo vartojant šį terminą stoka „pati savaime yra būdingas reiškinys". Šio termino perkėlimas iš politinės į kitas sritis prasidėjo po to, kai buvo sugalvotas terminas „pramonės revoliucija"; jį sugalvojo kažkoks britų istorikas 1884 m. kaip 1789 m. prancūzų revoliucijos analogą, nes reikėjo surasti panašų įvykį Anglijos istorijoje. Žr. Arnold Toynbee, *Lectures on the Industrial Revolution of the Eighteenth Century in England* (London, 1884). Galimas daiktas, kad po Antrojo pasaulinio karo labai padažnėjęs žodžių „revoliucija" ir „revoliucinis" vartojimas, perkeltas net į paprasčiausių vartojimo reikmenų sritį („trikotažo revoliucija", „dezodorantų revoliucija"), yra panaši lingvistinė reakcija į XX a. komunistines revoliucijas.

[12] Tai svarbiausia jo knygos *Out of Revolution* (New York, 1938) tema.

[13] Rosenstockas-Huessy kalba apie septintąją, XIII a. Italijos revoliuciją, kurios esmė – miestų-valstybių sistemos susiformavimas šiaurės Italijoje. Žr. *Out of Revolution*, p. 562. Laisvųjų miestų atsiradimą aš traktuoju kaip Popiežių revoliucijos pasaulietinės pusės aspektą, apėmusį ne tik Italiją, bet ir visą Europą. Normanas Cantoras pripažįsta tik keturias „pasaulines revoliucijas": Popiežių revoliuciją, protestantų Reformaciją, Prancūzijos revoliuciją ir Rusijos revoliuciją. Jis nepaaiškina, kodėl nepaiso Anglijos ir Amerikos revoliucijų. Matyt, šios dvi revoliucijos neatitinka jo pateikto pasaulinės revoliucijos apibrėžimo, pagal kurį revoliucija yra „naujos ideologijos, atmetančios kelių šimtmečių raidos rezultatus, sutvarkytus į vyraujančią sistemą, ir raginančios kurti pasaulyje naują teisingą tvarką, atsiradimas". Norman F. Cantor, *Medieval History: The Life and Death of a Civilization* (New York, 1968, p. 300). Cantoro pateiktas Popiežių revoliucijos apibūdinimas atitinka apibūdinimą, pateiktą šioje knygoje.

[14] Thomas S. Kuhn, *The Structure of Scientific Revolutions*, 2nd ed. (Chicago, 1970).

[15] Žr. Crane Brinton, *The Anatomy of Revolution*, rev. ed. (New York, 1965), p. 16: „Mes traktuosime revoliucijas kaip tam tikrą karštligę... Kai tik pasirodo visi simptomai..., prasideda revoliucijos karštligė. Ji veda – ne tolygiai, o su pakilimais ir nuosmukiais – prie krizės, dažnai lydimos pamišimo..., Teroro Viešpatavimo. Po krizės ateina sveikimo metas, dažnai

lydimas vieno ar dviejų atkryčių. Galiausiai karštligė baigiasi, ir pacientas vėl atsigauna, ir, galimas daiktas, tam tikru požiūriu net sustiprėjęs po išgyventos krizės..., bet tikrai nevirtęs nauju žmogumi." Brintonas taiko šią „konceptualinę schemą", kaip pats ją vadina, Anglijos, Amerikos, Prancūzijos ir Rusijos revoliucijoms.

[16] Marc Bloch, *Feudal Society,* trans. L. A. Manyon (London, 1961), p. 60. Žr. šios studijos 2 skyriaus 1 pastabą, kur šiuo tikslu cituojama daug kitų iškilių istorikų.

[17] Joseph R. Strayer, *On the Medieval Origins of the Modern State* (Princeton, N.J., 1970), p. 22.

[18] Norman Cohn, *The Pursuit of the Millennium,* 2nd ed. (New York, 1972), p. 281.

[19] Ibid., pp. 10–11, 285–286.

[20] Norman O.Brown, *Love's Body* (New York, 1968), pp. 219, 220.

[21] *Out of Revolution.*

[22] Rosenstock-Huessy, *The Christian Future* (New York, 1946), p. 70.

[23] Rudolph Sohm, *Weltliches unt geistliches Recht* (Munich und Leipzig, 1914), p. 69. (Ten, kur nenurodyta, vertimai yra mano. – *H. J. B.*)

[24] Žr. Gerrard Winstanley, *Platform of the Law of Freedom* (cituojama kn.: Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution,* p. 291): „Viso kūrimo tikslas buvo pasaulio pertvarkymas." Žr. ir Thomaso Case'o pamokslą, pasakytą 1641 m. Bendruomenių rūmuose: „Pertvarka turi būti visuotinė. Pertvarkykite visas vietoves, visus asmenis ir profesijas; pertvarkykite visus teismus, visus žemesniuosius magistratus... Pertvarkykite universitetus, pertvarkykite miestus, pertvarkykite šalis, pertvarkykite žemesniąsias mokyklas, pertvarkykite Šeštadienį, pertvarkykite ritualus, Dievo garbinimą. Kiekvieną augalą, nepasodintą mano dangiškojo tėvo, reikia išrauti." Cituojama knygoje: Michael Walzer, *The Revolution of the Saints: A Study of Radical Politics* (Cambridge, Mass., 1965), pp. 10–11. XVI a. Reformacija buvo suvokiama kaip bažnyčios reformacija; po šimtmečio puritonai, pasak Miltono, siekė „pačios reformacijos reformos", o tai, kaip parodo Walzeris, reiškia radikalią politinę veiklą, t.y. politinę pažangą kaip religinį tikslą.

[25] Žr. A. D. Lindsay, *The modern Democratic State* (New York, 1962), pp. 117–118; David Little, *Religion, Order and Law: A Study in Pre-Revolutionary England* (New York, 1969), p. 230.

[26] Kiekvienas iš šių keturių žmonių buvo kaltinamas pilietiniu nepaklusnumu. Kiekvienas gynėsi remdamasis aukščiausiuoju sąžinės įstatymu, taip pat remdamasis pamatiniais teisiniais principais, kilusiais iš viduramžių anglų teisės (pavyzdžiui, Didžiąja laisvių chartija). Penno ir Hampdeno teismo procesai papasakoti dokumentuose: *6 State Trials* 951 (1670) ir *3 State Trials 1* (1627) (Penkių riterių byla). Ištrauką iš Udallo teismo proceso kartu su papildoma informacija galima rasti knygoje: Daniel Neal, *The History of the Puritans* (Newburyport, Mass., 1816), pp. 492–501. Lilburne'o teismo procesas aptariamas knygoje: Joseph Frank, *The Levellers: A History of the Writings of Three Seventeenth Century Social Democrats: John Lilburne, Richard Overton, and William Walwyn* (Cambridge, 1965), pp. 16–18.

[27] Visuomenės sutarties teorijos pradininkais paprastai laikomi XVIII a. filosofai Johnas Locke'as ir Thomasas Hobbesas. Tačiau prieš šimtmetį Calvinas ragino visus Ženevos gyventojus pripažinti tikėjimo simbolį ir prisiekti paklusti Dešimčiai Dievo įsakymų, o kartu prisiekti ištikimybę miestui. Policija kvietė žmonių grupes dalyvauti sutartyje. Žr. J. T. McNeill, *The History and Character of Calvinism* (New York, 1957), p. 142. Be to, žr. šios studijos 2 ir 12 skyrius, kur sutarties teorijos kilmė siejama su Popiežių revoliucija ir miestų kaip prisiektinių komunų susiformavimu.

[28] Žr. Roscoe Pound. *Jurisprudence* (St. Paul, Minn., 1959), III, 8–15.

[29] Komunizmo statytojo moralinis kodeksas yra Tarybų Sąjungos komunistų partijos programos dalis; jis priimtas XXII partijos suvažiavime 1961 m. Jį galima rasti knygoje: Dan N. Jacobs, ed., *The New Communist Manifesto and Related Documents,* 3rd rev. ed. (New York, 1965), p. 35.

[30] Žr. *The Laws and Liberties of Massachusetts* (Cambridge, Mass., 1929).

[31] Grant Gilmore, *The Death of Contract* (Columbus, Ohio, 1974), pp. 87–94.

[32] Roberto M. Unger, *Law in Modern Society* (New York, 1976), p. 194.

[33] Ibid., p. 196.

[34] Bloch, *Feudal Society* (Chicago, 1961), I, xvi.

[35] Ibid., p. xvii.

[36] Christopher Hill, „A Comment", in Rodney Hilton, ed., *The Transition from Feudalism to Capitalism* (London, 1976), p. 121.

1. *Vakarų teisės tradicijos pagrindas: liaudies teisė*

[1] Žr. H. R. Loyn, *Anglo-Saxon England and the Norman Conquest* (New York, 1962), p. 292. Šiame skyriuje žodis „feodalinis" yra vartojamas plačia, nespecialia prasme; feodalinė teisė, susiklosčiusi XI ir XII a., aptariama kituose skyriuose.

[2] Ernst Levy, *West Roman Vulgar Law* (Philadelphia, 1951), pp. 6–7. Žr. taip pat: Fritz Schulz, *History of Roman Legal Science* (Oxford, 1948), p. 273.

[3] Wolfgangas Kunkelis net vadina Leges Visigothorum „skystu ir nebrandžiu įstatymų leidybos kūriniu". Kunkel, *An Introduction to Roman Legal and Constitutional History* (Oxford, 1973), p. 162. Kunkelis teigia, kad „net Italijoje jurisprudencija nusmuko iki žemiausio, kokį tik galima įsivaizduoti, lygio. Šiuolaikinis mokslas veltui bandė įrodyti, kad Italijoje egzistavo kokia nors nenutrūkstama romėnų teisės tradicija". Ibid., p. 181. Žr. taip pat: P. D. King, *Law and Society in the Visigothic Kingdom* (Cambridge, 1972).

[4] Romėnų vulgariosios teisės terminai, sąvokos ir normos iš dalies stiprino karaliaus valdžią Karolingų epochoje. Tačiau išlikusios Karolingų įstatymų knygos neatspindi teisinės kultūros, prilygstančios klasikinės romėnų teisės kultūrai arba po trijų šimtmečių revoliucinių įvykių sukurtai teisės kultūrai. Žr. Rosamund McKitterick, „Some Carolingian Lawbooks and Their Functions", in *Authority and Power: Studies in Medieval Law and Government*, ed. Brian Tierney and Peter Linehan (Cambridge, 1980), pp. 13–28.

[5] Salijų teisyną galima perskaityti išverstą į anglų kalbą knygoje: Ernest F. Henderson, ed., *Select Historical Documents of the Middle Agės* (London, 1912), pp. 176–189. Šiek tiek ankstesnė negu Salijų teisynas kompiliacija yra karaliaus Euriko (valdė 466–484) Lex Visigothorum, kurio likę tik fragmentai. Kiti „barbarų teisynai" yra: Kento karaliaus Etelberto teisynas, išleistas apytikriai 600 m.; Lombardijos karaliaus Rotario Edictus Rothari, išleistas 643 m.; Lex Ribuaria (ripuarų frankų), Lex Alemanorum (alemanų) ir Lex Baiuvariorum (bavarų) – visi išleisti VIII a. viduryje. VIII a. pabaigoje Karolio Didžiojo pasiuntiniai užrašė fryzų, tiuringų ir saksų įstatymus. Šitie ir kiti (škotų, velsiečių, airių, norvegų, islandų ir rusų) įstatymai aptariami knygoje: A. S. Diamond, *Primitive Law Past and Present* (London, 1971).

[6] Etelberto teisynas, 34–42, 50–55, 58–60, 65–66 sk. Etelberto teisyną, išverstą į anglų kalbą, galima rasti knygoje: F. L. Attenborough, *The Laws of the Earliest English Kings* (New York, 1963), pp. 4–17.

[7] Žr. István Bóna, *The Dawn of the Dark Ages: The Gepids and the Lombards in the Carpathian Basin* (Budapest, 1976), pp. 80–81.

[8] Žr. Diamond, *Primitive Law*, pp. 228, 273. Pirmykštės teisės santykis su vadinamąja indoeuropiečių archajiškąja teise aptariamas šio skyriaus pabaigoje.

[9] Ši analizė iš dalies grindžiama Jameso R. Gordley'o veikalu „Anglo-Saxon Law", ms, 1970, Harvard Law School Library. Analizėje vartojami terminai paimti iš anglosaksų teisės, bet jie beveik tokie pat, kaip ir kitose to meto germanų teisėtvarkose vartoti terminai, ir stulbinamai panašūs į visų indoeuropiečių visuomenių seniausias teisėtvarkas.

[10] Etelberto teisynas, sk. 8, 15.

[11] Žr. Raoul Berger, „From Hostage to Contract", *Illinois Law Review*, 35 (1940), 154, 281.

[12] Gordley, „Anglo-Saxon Law", p. 23.

[13] Claude Lévi-Strauss, *The Elementary Structures of Kinship* (Boston, 1969), p. 482.

[14] Peter Brown, „Society and the Supernatural: A Medieval change", *Daedalus*, Spring 1975, p. 135.

[15] Cit. pagal: George W. Rightmire, *The Law of England at the Norman Conquest* (Columbus, Ohio, 1932), p. 37.

[16] Ibid., p. 36.

[17] Cituojama kn.: Sir Francis Palgrave, *The Rise and Progress of the English Commonwealth* (London, 1832), p. cxxxv.

[18] Jakob Grimm, *Deutsche Rechtsalterthümer* (1828; 3rd ed., 1881), įvadas. Žr. taip pat: Grimm, „Von der Poesie im Recht", *Zeitschrift für Geschichtliche Rechtswissenschaft*, 2 (1816), 25–99.

[19] Rudolph Huebner, *A History of Germanic Private Law*, trans. F. S. Philbrick (Boston, 1918), pp. 10–11.

[20] Ibid., pp. 11–12.

[21] Gordley, „Anglo-Saxon Law", p. 31.

[22] „Maxims", p. 48, Cotton MSS, The British Library, London.

[23] *Beowulf*, 2140–41 eilutės. Žr. taip pat: *The Icelandic Saga: The Story of Burnt Njal*, trans. Sir G. W. Dasent, new ed. with intro. by G. Turville-

Petre (Edinburgh, 1957), kur heroizmo ir keršto dvasia parodoma per dramatiškus įvykius gentinio teismo susirinkime (tinge). Panašią pasaulėžiūrą galima įžvelgti seniausiame germanų tautų poezijos kūrinyje *Islandų eda,* kuriame pilna pasakojimų apie prievartą, kerštą ir žūtbūtinį heroizmą. Franzas Borkenau pabrėžia, kad *Edos* poezijoje vyrauja stiprus kaltės ir asmeninės atsakomybės jausmas, priešingai vėliau atsiradusiai Zygfrydo sagai iš *Nibelungų giesmės,* kur kaltė paprastai nepripažįstama, o žudikas gali būti herojus. Borkenau randa panašumų tarp *Edoje* vyraujančio incesto ir šeimos žudynių, sulaukiančių atpildo, ir incesto („stulbinamai detaliai aprašyto") bei nužudymo (ypač nužudymo šeimos viduje) vyravimo (jo požiūriu) tarp nusikaltimų, kuriuos bausdavo VII, VIII ir vėlesnių amžių vienuolynų penitencialijos. Žr. Franz Borkenau, „Primal Crime and Social Paranoia in the Dark Ages", *End and Beginning,* ed. Richard Lowenthal (New York, 1981), pp. 382–391. Penitencialijos aptariamos toliau šiame skyriuje.

24 Loyn, *Anglo-Saxon England,* p. 217.

25 Ibid., p. 300.

26 Claude Lévi-Strauss, *Structural Anthropology,* trans. C. Jacobson and B. Schoepf (New York, 1963), p. 132.

27 Žr. Calvert Watkins, „Studies in Indo-European Legal Language, Institutions and Mythology", in George Cardona, Henry M. Hoenigswald, and Alfred Seen, eds. *Indo-European and Indo-Europeans* (Philadelphia, 1970), p. 321. Watkinsas pateikia kelis pavyzdžius sudėtingų teisės sąvokų, bendrų indoeuropiečių tautoms, tarp jų sąvoką „atidavimas atlyginant žalą" (noxal surrender), kurioje esama bendro leksinio elemento (lot. *sarcire,* hetitų kalba *sarnikzi*), užimančio tą pačią padėtį dviejų visuomenių, neturėjusių jokio sąlyčio tuo metu, kai jos vartojo tą pačią sąvoką, teisinėse struktūrose. (Ši sąvoka žymi vergo ar galvijo, padariusio žalą kitam žmogui, atidavimą arba išpirkimą.) Watkinsas pabrėžia, kad kalbinė vienodumo ir institucinio panašumo sutaptis rodo bendrą kilmę, kai dėl chronologinių ir geografinių priežasčių buvo neįmanoma abipusė įtaka. Jo pavyzdys „įrodo, kad žalos atlyginimo institutas indoeuropiečių visuomenėje toks pat senas, kaip ir lotynų bei hetitų kalbų bendrumas, t.y. dabartiniame mūsų žinių kontekste tai reiškia, kad šis institutas priklauso bendrai indoeuropiečių epochai" (ibid., p. 333).

Kai kurie bendri indoeuropiečių tautų archajiškosios teisės bruožai būdingi dabartinėms primityviosioms visuomenėms; nepaisant to, šiuolaikiniai antropologai apskritai vengė tyrinėti ankstyvąją indoeuropiečių teisę dėl jos teigiamos reikšmės visuomenės evoliucijos teorijai, o iš dalies dėl to, kad jos neįmanoma studijuoti „lauko sąlygomis". Diamondas *(Pirmykštė teisė)* yra išimtis; faktiškai jis yra vienintelis mūsų dienų antropologas, pabandęs archajiškąją teisę palyginti su dabartine pirmykšte teise. Tačiau jis nepabrėžia svarbiausio skiriamojo archajiškosios teisės bruožo, palyginti su dabartine pirmykšte teise, būtent teismo, t.y. formaliosios teisenos (įskaitant ir bylinėjimąsi, ir sprendimo priėmimą), pagrindinio vaidmens teisėtvarkoje akcentavimo.

[28] J. E. A. Jolliffe, *The Constitutional History of Medieval England*, 3rd ed. (London, 1954), p. 24. Žr. taip pat: Fritz Kern, *Kingship and Law in the Middle Ages*, trans. S. B. Chrimes (Oxford, 1939), p. 151: „Teisė [ankstyvaisiais viduramžiais] yra sena; nauja teisė yra nesusipratimas...; visa įstatymų leidyba ir teisės reforma suvokiama kaip gerosios senosios teisės, kuri buvo pažeista, atkūrimas."

[29] Apie šios epochos vienuolystės sąjūdį žr. Christopherio Dawsono puikų neilgą traktatą knygoje: *The Making of Europe: An Introduction to European Unity* (1932; New York and Cleveland, 1956), pp. 176–186. Smulkesnį aptarimą žr.: Brendan Lehane, *The Quest of Three Abbots* (New York, 1968).

[30] Anglosaksų kronikininkų papasakotoje istorijoje kalbama apie romėno misionieriaus Paulino kreipimąsi į Nortumbrijos pagonių karalių ir jo artimuosius VII a. pradžioje. Pasakojama, kad kai Paulinas baigė savo kalbą, puotos salę perskrido žvirblis, ir tada prabilo senas patarėjas. Jis tarė: „Žmogaus gyvenimas yra kaip žvirblio skrydis per apšviestą salę, kurioje sėdima žiemą prie mėsos, židinyje plaikstosi ugnis, o už langų stūgauja vėjas ir lyja lietus. Žvirblis įskrenda pro vienas duris, akimirką pabūna šviesoje ir šilumoje, o po to išskrenda pro kitas duris ir išnyksta žiemos naktyje. Šitaip akimirką trunka ir žmogaus gyvenimas, tačiau kas yra iki jo ir po jo, mes nežinome. Jei šis naujas mokslas mums tai pasakys, mes jį priimsime." Bede, *Historia ecclesiastica gentis Anglorum*, ed. Charles Plummer (Oxford, 1896), II, 13.

[31] Žr. Heinrich Boehmer, *Das germanishe Christentum*, in *Theologische Studien und Kritiken*, 86 (Halle, 1913), pp. 165–280.

[32] Žr. Marc Bloch, *Feudal Society*, trans. L. A. Manyon (London, 1961), p. 83; R. Howard Bloch, *Medieval French Literature and the Law* (Berkeley, Calif., 1978), p. 19.

[33] Garbusis Beda, rašęs po 130 metų, apie Etelbertą pasakė, kad „be kitų gėrybių, jo padovanotų savo tautai, jis jai davė įstatymus patartas savo patarėjų ir pagal romėnų pavyzdžius" („decreta illi iudiciorum iuxta exempla Romanorum cum consilio sapientium constituit"). Bede, *Historia Ecclesiastica*, II, 5. Wallace'as-Hadrillis pažymi, kad frazė „iuxta exempla Romanorum" nereiškia, kad įstatymai buvo priimami romėnų pavyzdžiu, „bet veikiau kad Etelbertas mėgdžiojo... Salijų teisyną ir įvairius burgundų, gotų ir langobardų pavyzdžius, kuriuos Augustinas atsinešė iš Italijos". Žr. J. M. Wallace-Hadrill, *Early Germanic Kingship in England and on the Continent* (Oxford, 1971), p. 37. Wallace'as-Hadrillis priduria, kad mažiausiai 19 iš 90 Etelberto straipsnių turi analogus rinkinyje Lex Salica ir kad esama panašumų ir į kitus germanų kodeksus. Jis rašo (p. 39): „Pavyzdžių pateikimas liudija, kad romėnų protuose egzistavo ryšys tarp atsivertimo ir teisės; taip buvo Galijoje, Ispanijoje, Italijoje ir, be abejonės, Kente."

Nepaisant to, du iškiliausi anglų teisės istorikai, siekdami įrodyti, kad anglų teisė nepatyrė jokių išorinių įtakų, net ryžtasi teigti, kad Etelberto įstatymai „savo kilme buvo visai pagoniški" ir, „galimas daiktas", buvo paskelbti prieš įvedant krikščionybę Anglijoje 597 m. Henry G. Richardson and George O. Sayles, *Law and Legislation from Ethelbert to Magna Carta* (Edinburgh, 1966). Paneigdamas tokį požiūrį, Wallace'as-Hadrillis nurodo, kad Etelberto įstatymai priklausė frankų, burgundų ir kitų germanų tautų teisės tradicijos visumai. Popiežius Grigalius Didysis, siųsdamas 40 asmenų (ir vertėjų) misiją, vadovaujamą Augustino, turėjusią atversti į krikščionybę Etelbertą, rašė Anglijos karaliui, kad jei jis priims tikrąjį tikėjimą, jį palaimins Dievas, kaip ir imperatorių Konstantiną. Wallace'as-Hadrillis rašo (p. 29), jog popiežius „turėjo galvoje, kad naujas atsivertėlis įeina į katalikiškųjų karalių šeimą, kurios tėvas yra [Konstantinopolio] imperatorius. To meto popiežiaus ir imperatoriaus susirašinėjimas dėl to nepalieka jokių abejonių... Politiniu požiūriu tai galėjo reikšti labai mažai arba nieko. Bet vienas padarinys yra neabejotinas: naujasis atsivertėlis įėjo į rašytinės teisės tradiciją, kurios pradininkas buvo imperatorius. Tai viena priežastis, dėl kurios Etelberto įstatymai turi būti priskiriami laikotarpiui po jo atsivertimo. Įstatymų knygos buvo romėnų, ypač romėnų krikščio-

nių, dovana germanų karaliams." Žr. taip pat: A. W. B. Simpson, „The Laws of Ethelbert", in M. S. Arnold, T. A. Green, S. A. Scully, and S. D. White, *On Laws and Customs of England: Essays in Honor of Samuel E. Thorne* (Chapel Hill, N. C., 1981), pp. 3–17.

[34] Žr. George Vernadsky, *Medieval Russian Laws* (New York, 1947).

[35] Į savo įstatymus Alfredas įtraukė ir auksinę taisyklę: nedaryk kitiems to, ko nenorėtum, kad kiti tau darytų, pridurdamas: „Vien dėl šio įstatymo žmogus gali prisiminti, kad visus reikia teisti teisingai; jam nereikia jokios kitos įstatymų knygos". Alfredo įstatymus galima rasti knygoje: Attenborough, *Laws*, pp. 62–93.

[36] Žr. Dawson, *Making of Europe*, pp. 190–201. Valdant Karoliui Didžiajam frankų valstybė „net labiau nei Bizantijos imperija buvo *bažnytinė valstybė*... Karalius buvo ir bažnyčios, ir valstybės valdytojas, o jo išleisti įstatymai nustatydavo griežčiausias ir smulkiausias dvasininkų elgesio normas ir bažnyčios doktriną bei ritualą... Visos imperijos valdymas dažniausiai buvo bažnytinis, nes vyskupas valdė kartu su dvaru 300 grafysčių, į kurias buvo suskirstyta imperija, o centrinė vyriausybė pirmiausia buvo kanceliarijos ir karališkosios koplyčios bažnytininkų rankose... Vietinės administracijos kontrolė ir priežiūra buvo vykdoma ypatingos Karolingų institucijos Missi Dominici, kurios nariai keliaudavo po imperijai priklausančias šalis, panašiai kaip [vėliau] anglų asizų teisėjai. Čia svarbiausios užduotys irgi būdavo patikimos vyskupams ir abatams" (p. 190). Dawsonas cituoja Alcuiną, didįjį Karolio Didžiojo patarėją anglosaksą, kuris rašė, kad pasaulyje esama trijų aukščiausių valdžių – Romos popiežių, Konstantinopolio imperatorių ir Karolio karališkosios didenybės, – o iš tų trijų valdžių aukščiausia paskutinioji, nes Kristus paskyrė Karolį valdyti krikščionis *(populus Christianus).* Frazę *imperium Romanorum* bažnytinėje liturgijoje Alcuinas pakeitė fraze *imperium christianum,* turėdamas galvoje paties Karolio imperiją, pranašesnę ir už Romą, ir už romėnus.

Apie „šventąją karaliaus valdžią" Anglijoje ir apie Alfredo kaip bažnyčios galvos vaidmenį žr. William A. Chaney, *The Cult of Kingship in Anglo-Saxon England* (Berkeley and Los Angeles, 1970), chap. 6, „Sacral Kingship in Anglo-Saxon Law". Chaney rašo, kad „fundamentaliausia sąvoka, apibrėžianti germanų karaliaus valdžią, yra tos valdžios religinių ir politinių funkcijų neatskiriamumo sąvoka... [Karalius] nėra nei Dievas, nei visagalis, bet jis kupinas charizminės galios, nuo kurios priklauso jo

genties gerovė. Tai karaliaus mana..., [kuri] persmelkia ne tik karalių, bet ir visą „karališkąją rasę", visus giminaičius, iš kurių jį išrinko liaudis" (pp. 13, 15). Karaliaus valdžios šventumas buvo perkeltas į krikščioniškąją epochą; pasaulietinė sritis nebuvo atskirta nuo dvasinės, ir karalius buvo Kristaus atstovas abiejose srityse, „turėjęs leisti įstatymus, reguliuojančius ir bažnytinius, ir pasaulietinius reikalus – t. y. visą jo karalystės, valdomos Dievo ir karaliaus, gerovę" (p. 192). „Karalius vis dar buvo liaudies galva, pažymėta dieviškumu, o religijos atskyrimas nuo karališkosios funkcijos buvo toks pat neįsivaizduojamas, kaip ir pagonybės laikais... Iš valdovo buvo laukiama, kad jis savo liaudžiai vaidins teologinį ir eschatologinį vaidmenį" (p. 247).

[37] VIII Aethelred 2, in Agnes J. Robertson, ed., *The Laws of the Kings of England from Edmund to Henry I* (Cambridge, 1925), p. 119.

[38] Ibid., p. 43.

[39] Rudolph Sohm, „Fränkisches Recht und römisches Recht", *ZSS (rom),* 1 (1880), 1.

[40] Žr. Ernst Levy, „Reflections on the First Reception of Roman Law in Germanic States", *Gesammelte Schriften,* I (Cologne, 1963), 201–209; Levy, „Vulgarization of Roman Law in the Early Middle Ages", ibid., 220–247; *West Roman Vulgar Law: The Law of Property* (Philadelphia, 1951); Levy, *Weströmisches Vulgarrecht: Das Obligationenrecht* (Weimar, 1956).

[41] Žr. Loyn, *Anglo-Saxon England,* p. 292. „Viską lemdavo giminaičiai, galėdavę laiduoti [žmogaus] gerą elgesį ir atkeršyti, jei jis būdavo sužeidžiamas ar nužudomas... Jei žmogus būdavo įkalinamas, giminaičiai jį maitindavo. Jei užgrobę šventyklą, po jo namų apgulties ar taikingo pasidavimo atviroje vietoje jį pagrobdavo priešai, jo giminaičiams turėdavo būti pranešama per 30 dienų. Jei jis būdavo pagaunamas vagiant, kaltinamas raganavimu ar kurstymu, giminaičiai galėdavo už jį laiduoti. Jei giminaičiai atsisakydavo tai padaryti, jis būdavo pasmerkiamas baudžiamajai vergijai arba mirčiai. Jei jis būdavo užmušamas pirmaisiais baudžiamosios vergijos metais, giminaičiai privalėjo gauti jo vergeldą... Jei žmogus mirdavo jaunas, giminaičiai prisiimdavo atsakomybę už jo įpėdinių išlaikymą... Giminaičiai turėjo tikrai didelę valdžią nekilnojamajam turtui... Bet kad ir koks svarbus vaidmuo priklausė giminaičiams visuose šiuose socialiniuose dalykuose, nors jie užtikrindavo žmogaus teisinę padėtį, parūpindavo jam kompurgatorius, kad tie prisiektų teisme dėl jo nekaltumo ar gero vardo,

įspūdingiausiai ir stipriausiai giminaičiai reiškėsi ryšium su dviem glaudžiai susijusiais institutais: išmokant vergeldą ir vykdant kraujo kerštą. Jei žmogus būdavo užmušamas smurtu, jo giminaičiai turėjo teisę pradėti kraujo kerštą prieš žudiko giminaičius. Tokį kraujo kerštą buvo galima sustabdyti kompozicijos būdu. Buvo galima išsipirkti nuo ieties; o vergeldas buvo vienų giminaičių mokama pinigų suma kitiems giminaičiams kaip kompozicija. Tai buvo kraujo kaina. Loynas aprašo anglosaksų teisę, bet jo aprašymas tinka ir frankų teisei, ir visų kitų V, VI – X, XI a. Europos tautų įstatymams.

[42] Kernas rašo: „[Paprotinė teisė] tyliai apeina pasenusius įstatymus, kurie užmirštami ir ramiai numiršta, bet pati teisė lieka jauna, visada pagrįsta tikėjimu, kad ji yra sena. Tačiau ji nėra sena; veikiau ant senos teisės nuolat užsikloja nauja; šviežia dabartinės teisės srovė ištrykšta iš kūrybinių pasąmonės šaltinių, dažniausiai dar nenukreipta į griežtas rašytinių įstatymų ir chartijų ribas... Paprotinė teisė panaši į pirmykštę girią, kuri nuolat atsinaujina ir po šimto metų jau tampa nauja giria, nors jos niekas nekerta, o jos kontūras beveik nesikeičia; išoriškai ji lieka vis tuo pačiu „senu" mišku; lėtas vienos jo dalies augimas vyksta kartu su nepastebimu kitos dalies nykimu." Kern, *Kingship and Law*, p. 179.

[43] Esama palyginti nedaug, bet vertingos literatūros anglų kalba, skirtos penitencialijoms, įskaitant tokias knygas: John T. McNeill and Helena M. Gamer, *Medieval Handbooks of Penance: A Translation of the Principal Libri Poenitentiales and Selections from Related Documents* (New York, 1938); Thomas P. Oakley, *English Penitential Discipline and Anglo-Saxon Law in Their Joint Influence* (New York, 1923); John T. McNeill, *The Celtic Penitentials and Their Influence on Continental Christianity* (Paris, 1923) ir keletas McNeillo straipsnių, cituojamų knygos *Medieval Handbooks* įvade. Penitencialijų vaidmuo VI–X a. vienuolystės sąjūdyje gaiviai nupieštas knygoje: Lehane, *Quest of Three Abbots.*

[44] Žr. Bernhard Poschmann, *Penance and the Anointing of the Sick,* trans. Francis Courtney, S. J. (New York, 1964), p. 104.

[45] Ibid., p. 64. Žr.: Penitential of Cummean (ca. 650), in McNeil and Gamer, *Medieval Handbooks,* p. 98.

[46] Bonifacas, anglosaksų vienuolis, suvaidinęs svarbiausią vaidmenį atverčiant į krikščionybę dabartinės Vokietijos teritoriją, priešinosi keltų praktikuojamai asmeninei atgailai. Karolio Didžiojo kapituliarijuje (813 m.) bu-

vo reikalaujama „atviros nuodėmės, atviros išpažinties", o 847 m. Mainco bažnyčios susirinkimas nutarė, kad už viešus nusikaltimus turi būti atgailaujama viešai; bet McNeillas (*Celtic Penitentials,* p. 173) pažymi, kad šie potvarkiai nebūdavo reguliariai vykdomi. Tačiau viešoji atgaila buvo praktikuojama ir vėliau, bent jau kaip visai savanoriškas dalykas. Štai vienoje iš X a. frankų penitencialijų sakoma: „Prasidėjus gavėniai visi atgailautojai, kurie atlieka ar atliko viešą atgailą, turi pasirodyti miesto vyskupui prieš bažnyčios duris, apsivilkę ašutine, basi, nuleidę akis į žemę". Regino bažnytinė disciplina, kanonas 295 (McNeill and Gamer, *Medieval Handbooks,* p. 315).

[47] Žr. Oakley, *Penitential Discipline,* p. 169. Nužudymo atvejais, be įprastinių atgailos būdų, nusižengėlis turėdavo atsilyginti nužudytojo draugams (galimas daiktas, kad tai susiję su vergeldu) ir padaryti paslaugą tėvui ir motinai.

[48] Plg. McNeill, *Celtic Penitentials,* p. 185. Ankstesnėse formulėse buvo tariamoji nuosaka: „Ipse te absolvat" arba „Absolvat te sanctus Petrus et beatus Michael archangelus". XIII a. pirmoje pusėje paprastai buvo vartojama deklaracinė formulė „Ego absolvo te auctoritate domini Dei nostri Jesu Christi et beati Petri Apostoli et officii nostri".

[49] Žr. McNeill and Gamer, *Medieval Handbooks,* p. 323. Formulė „vaistai sielai" kilusi iš ankstesnių laikų. Štai Kumų penitencialija prasideda tokiais žodžiais: „Čia prasideda sielas gydančių vaistų Prologas" (ibid., p. 99).

[50] Tai buvo Aleksandro iš Tralio (525–605), didžiausio to meto medicinos autoriteto, formulė. Ibid., p. 44.

[51] Kolumbano penitencialija (apytikriai 600 m.), A. 12, ibid., p. 251.

[52] Ibid., p. 223.

[53] Robert C. Mortimer, *Western Canon Law* (London, 1953), p. 28.

[54] VI Aethelred 50, in Robertson, *Laws of the Kings,* p. 104.

[55] Žr. Dawson, *Making of Europe,* p. 190.

[56] *Leges Henrici Primi,* ed. and trans. L. Downer (Oxford, 1972), pp. 81, 101, 143, 173, 177, 271.

[57] Cit. Doris M. Stenton, *English Justice between the Norman Conquest and the Great Charter,* 1066–1215 (Philadelphia, 1964), p. 7.

[58] Ibid., p. 8.

[59] Stephen D. White, „„Pactum... legem vincit et amor judicium", The Settlement of Disputes by Compromise in Eleventh-Century Western France", in *American Journal of Legal History,* 22 (1978), 301–302.

[60] Max Gluckman, *Custom and Conflict in Africa* (Oxford, 1955), pp. 1, 5.

[61] Wallace-Hadrill, *Early German Kingship,* p. 151.

[62] Kern, *Kingship and Law,* p. 180. Kernas kalba apie „viduramžių" teisę, bet jis aiškiai turi galvoje ankstyvųjų viduramžių, t. y. laikotarpio iki XI a. pabaigos, teisę.

[63] Ši istorija papasakota knygoje: Robert E. Ornstein, *The Psychology of Consciousness.*

[64] Apie intuityvųjį (įskaitant mistinį ir poetinį) ir analitinį kaip du vienas kitą papildančius sąmonės aspektus ir apie jų ryšį su dviem smegenų pusrutuliais bei dviem kūno pusėmis žr.: Ornstein, *Psychology of Consciousness.* Be to, žr. Jerome Bruner, *On Knowing: Essays for the Left Hand* (Cambridge, Mass., 1962), pp. 2–5. Dešiniosios rankos simboliką Bruneris sieja su veiksmu, teise ir mokslu, o kairiosios rankos simboliką – su jausmu, intuicija ir širdimi. Jis pažymi ryšį tarp prancūzų kalbos žodžio, žyminčio teisę *(droit),* ir žodžio, žyminčio „dešinę" kryptį. (Tas pats tinka vokiškam žodžiui *Recht,* rusiškam žodžiui *pravo* ir angliškam žodžiui *right,* kuris kadaise reiškė teisę plačiąja prasme, kaip senoviniame posakyje „common Right", ir kuris vis dar žymi įstatymo ginamą pretenziją, pvz., posakiuose „property right" (nuosavybės teisė) arba „contract right" (sutarties teisė) Tačiau Bruneris supranta, kad mokslinio pažinimo, o veikiausiai ir teisės negalima pasiekti vien tik dešine ranka. Savo knygos įvade jis rašo: „Nuo vaikystės aš buvau sužavėtas dešinės ir kairės rankos fakto ir simbolikos: viena – veikėja, kita – svajotoja. Dešinė yra tvarka ir teisėtumas, *le droit.* Jos grožis – tai geometrija ir griežtos prasmės grožis. Pažinimo siekimas dešine ranka yra mokslas. Tačiau apie mokslą pasakyti tik tiek reiškia nepastebėti vieno jo stimulų, nes didžiosios mokslo hipotezės yra dovanos, teikiamos kairės rankos.

[65] Žr. Paul Bohannan, *Justice and Judgment among the Tiv* (London, 1957).

[66] Diamond, *Primitive Law,* pp. 61, 195, 317 (n. 10), 320.

[67] Žr. Henry Sumner Maine, *Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society and its Relation to Modern Ideas* (Boston, n. d.), p. 15.

[68] Diamond, *Primitive Law*, pp. 47–48. Diamondas irgi kritikuoja Maine'ą už tai, kad tas tvirtina, jog ankstyvieji kodeksai „buvo tik egzistuojančių papročių rinkiniai" (p. 45) ir jog apskritai „teisė yra kilusi iš egzistuojančių elgesio normų, kurios savo prigimtimi yra kartu teisinės, moralinės ir religinės" (p. vii). Iš tiesų Diamondas paskutinį teiginį laiko taip diskredituotu, kad kritikuoti jį „mūsų dienomis vargu ar verta" (ibid). Bet Maine'as beveik visada ką nors tvirtindamas būdavo daug tikslesnis, negu pripažįsta jo kritikai. Pirmiausia, jis kalbėjo ne apie vokiečių, o apie senovės romėnų, graikų ir indų kodeksus (Dvyliką lentelių, Solono Atikos kodeksą, Manu įstatymus). Antra, teiginys, kad „teisė" (Maine'as čia nesako „kodeksai") istoriškai yra „kilusi" iš egzistuojančių elgesio normų, yra akivaizdus savaime, jei netariama, kad ankstyviausios elgesio normos užbaigtu pavidalu neatsirado iš kokio nors įstatymų kūrėjo galvos. Diamondas laiko absurdišku kaip tik tokį teiginį, kad šios egzistuojančios elgesio normos savo prigimtimi buvo moralinės, religinės, o kartu ir teisinės; tačiau jo argumentacija grindžiama sąvokų „moralinis ir religinis" painiojimu su sąvokomis „kunigiškas" ir „bažnytinis". Maine'o ir Diamondo požiūriai aptariami toliau 69 ir 70 pastabose.

[69] Dennis Lloyd, *The Idea of Law* (London, 1970), p. 235. Lloydas rašo (p. 232): „Vienu metu buvo paplitusi nuomonė, kad ankstyvojoje visuomenėje neįmanoma atskirti teisinių, moralinių ir religinių normų, nes jos buvo glaudžiai susipynusios į vieną audinį... Tačiau tas faktas, kad papročių laikymasis gali remtis bendruomenės religiniais įsitikinimais ir iš jų gauti žymią saistančią galią, nereiškia, kaip manė ankstesni autoriai, tokie kaip seras Henry Maine'as, kad pirmykštėje visuomenėje neįmanoma nustatyti skirtumo tarp religinių ir pasaulietinių normų... Normos, sudarančios bendruomenės religinius tabu, kurių pažeidimas užtraukia pažeidėjui tiesioginę antgamtinių jėgų bausmę, dažnai skirdavosi nuo normų, reguliavusių socialinę ir ekonominę bendruomenės organizaciją, o jų priežiūra buvo kokios nors pasaulietinės valdžios – pačios genties ar klano, vado, seniūnų grupės – arba nukentėjusiojo artimiausių giminaičių rankose." Nuoroda į Maine'ą nepagrįsta, nes Maine'as niekada nerašė, kad ankstyvosiose visuomenėse neįmanoma religinių tabu, kurių laikymąsi įtvirtina antgamtiškos sankcijos, atskirti nuo socialinės ir ekonominės organizacijos normų, kurių vykdymą kontroliuoja gentis ar giminaičiai. Maine'as rašė, kad „pasaulietinės" normos (kaip jas vadina Lloydas, Diamondas ir kiti) rėmėsi

(pasak Lloydo) bendruomenės religiniais įsitikinimais ir gaudavo iš jų žymią saistančią galią; ir, tiesą sakant, jos priklausė nuo religinių įsitikinimų taip stipriai, kad tos normos ir įsitikinimai, pasak puikaus Lloydo posakio, „buvo susipynę į vieną audinį".

Skirtumas tarp Diamondo ir Maine'o ir mažesniu mastu tarp Lloydo ir Maine'o kyla ne tiek iš skirtingo būdingų faktų aiškinimo, kiek iš skirtingų teisės prigimties ir tikslų koncepcijų. Ir Diamondas, ir Lloydas mano, kad svarbus teisės bruožas yra tas, jog vyriausybės pareigūnai taiko sankcijas už normų pažeidimus. Štai Lloydas rašo (p. 235): „Plačiąja prasme... gyvybiškai svarbus kontrastas tarp primityviojo papročio ir išvystytos teisės yra ne tas, kad paprotys neturi materialiųjų teisės bruožų ar kad jis neparemtas sankcijomis, o paprasčiausiai tas, kad nesama centralizuoto valdymo..., nesama centralizuotų organų nei kurti teisei, nei jai vykdyti". Vadinasi, Diamondo tekste pateiktas teisės apibrėžimas iš esmės yra pozityvistinis: teisė susideda iš valstybės priimtų ir vykdomų normų. O Maine'as mano, kad esminis teisės bruožas yra egzistavimas tam tikrų žmonių – iš esmės teisėjų, – „turinčių išimtinę teisę disponuoti principais, kurių pagrindu sprendžiami ginčai" (*Ancient Law*, p. 11). Maine'as buvo vienas iš pirmųjų mokslininkų, parodžiusių, kad pozityvistinis teisės apibrėžimas beveik neįvertina didelės pirmykštės teisės reikšmės ir kad, priešingai, apibrėžimas, apimantis visus papročius nepriklausomai nuo jų šaltinio ir prigimties, apima beveik viską. Štai Maine'as, kuris apie germanų liaudies teisę faktiškai rašė nedaug, galimas daiktas, jos ištakomis būtų laikęs pirmiausia ne ankstyvuosius kodeksus, kaip daro Diamondas, bet liaudies susirinkimų sprendimus (dooms), kuriuos atspindėdavo ir sukonkretindavo tie kodeksai. Germanų kodeksų normos, kaip būtų galėjęs pasakyti Maine'as, buvo „kilusios" iš egzistuojančių elgesio normų, kurios savo prigimtimi buvo kartu teisinės, moralinės ir religinės. Tie kodeksai tapo „teise" dėl to, kad jie buvo sudaryti iš sprendimų ir nuosprendžių, atspindėjusių ir reguliavusių žinojimą tų [asmenų], kurie skelbdavo ir taikydavo paprotį konflikto atvejais. Tačiau parodydamas, kad frankų ir anglosaksų nuosprendžiai buvo neatskiriama religinės sistemos – *wyrd* ir *lof*, išmėginimų ir kompurgacijos sistemos – dalis, aš, esu įsitikinęs, parodžiau ne tik tai, kad jie „buvo kilę" iš egzistuojančių elgesio normų, kurios savo prigimtimi buvo kartu teisinės, moralinės ir religinės, bet ir tai, kad faktiškai jie patys buvo „susipynę" su moraliniais ir religiniais įsitikinimais į „vieną audinį".

Šitaip apibrėždamas teisę, Diamondas linkęs traktuoti germanų kodeksus jau savaime kaip „teisę", užuot juos laikęs didesnės teorinės (ir, tiesą sakant, moralinės bei religinės) tvarkos dalimi. Jis net tvirtina, kad tai, ko nebuvo kodeksuose, negalėjo būti svarbu teisei, konkrečiai nurodydamas tą faktą, kad ankstyvuosiuose kodeksuose labai mažai kalbama apie procedūrą. Štai jis tvirtina (p. 61), kad „tuometiniam barbarui dalyko esmė buvo teisės normos, o ne procedūra, – paprasta tiesa, kuri galėjo atrodyti savaime akivaizdi, jeigu ne plačiai paplitęs požiūris į pirmykštę teisę, kuriam paplisti padėjo gerai žinomi Maine'o teiginiai: būtent kad pirmykščiam žmogui [pasak Maine'o] procedūrinė norma yra daug svarbesnė negu materialinė norma, todėl materialinė teisė iš pirmo žvilgsnio atrodo laipsniškai formuluojama procedūros gelmėje". Vienintelis pagrindas teigti, jog šis dalykas yra „savaime akivaizdus", yra tas, kad kodeksuose apie procedūrą beveik nekalbama. Tačiau prielaida, kad kodeksai turėjo apimti visus svarbius teisės aspektus, yra visiškai nepagrįsta. Pirmiausia kodeksai turėjo reguliuoti tuos teisės aspektus, kurie reikalavo materialinių normų formulavimo. Didžiausioji kodeksus sudarančių nuostatų dalis kalba apie nužudymą, sužeidimą, seksualinius pažeidimus (išžaginimą, svetimavimą ir gundymą) ir vagystę. Daugelis dalykų, be procedūros, arba išvis neminimi, ar vos paliesti. Kai kuriuose kodeksuose nekalbama, pavyzdžiui, apie išdavystę. Paprastai neminimi ir feodaliniai santykiai. Beveik neminima žemės teisė. Tiesa yra ta, kad materialinių normų, nustatančių tikslias pinigų sumas, mokamas už įvairias pažeidimų formas, formulavimas buvo svarbi derybų dėl tarpklaninio ir tarpšeimyninio konflikto sprendimo procedūros dalis. Todėl kartu su Maine'u galima sakyti, kad kodeksų teisė iš tikrųjų atrodė tokia, „tarsi ji būtų glūdėjusi procedūros gelmėje".

[70] Diamondas (*Primitive Law*, p. 326 ir kitur) tvirtina, kad teisė ir religija pirmykštėse visuomenėse susiliečia dviejuose taškuose: pirma, tam tikri pažeidimai gali būti tokie bjaurūs, kad jie tampa ir teisės pažeidimais, ir religinių normų sulaužymais, o antra, religinės sankcijos arba tikėjimas magija gali būti naudojami teisinėse procedūrose, kad būtų nustatyta tiesa taikant išmėginimą arba kokio nors kito tipo Dievo teismą. Kitaip, sako jis, teisė yra visiškai pasaulietinė ir iš esmės nepalytėta religijos. Žinoma, šios išvados kyla iš jo teisės apibrėžimo. (Žr. 68 ir 69 pastabas.)

[71] Žr. Fung Yu-Lan, *A History of Chinese Philosophy*, trans. Derk Bodde, 2 vols. (Princeton, N. J., 1953). Teigiama, kad dangus, t. y. gamtos visata,

sąveikauja su žmogiškaisiais dalykais; dangus nulemia dorybę ir baudžia ydas (ibid., II, 500–508). Gerą trumpą *fa* ir *li* prasmės paaiškinimą galima rasti knygoje: Derk Bodde and Clarence Morris, „Basic Concepts of Chinese law", in James T. C. Liu and Wei-ming Tu, eds., *Traditional China* (Englewood Cliffs, N. J., 1970), pp. 92–108. Dangiškasis *li*, glūdintis įgimtame žmogaus jausme, nustato elgesio būdus svarbiausiuose žmonių santykiuose: tėvo ir sūnaus, valdovo ir valdinio, vyro ir žmonos, vyresniojo ir jaunesniojo brolių, draugo ir draugo, tuo tarpu *fa* (teisė) ištrina šiuos santykius, primesdama dirbtinį vienodumą. *Li*, sukurtas senovės išminčių, atitinkantis žmogaus prigimtį ir kosminę tvarką, turi universalią reikšmę, tuo tarpu *fa* yra tik proginis šiuolaikinių žmonių kūrinys. *Li* pagrindu atsiradę ritualai ir ceremonijos gyvenimui duoda poeziją ir grožį, tuo tarpu *fa* yra mechanistinis ir neturi emocinio turinio. Už šių intuicijų supratimą aš skolingas Y. C. Liu.

2. *Vakarų teisės tradicijos ištakos Popiežių revoliucijoje*

[1] Popiežių revoliucijos kaip pamatinio istorinio bažnyčios tęstinumo lūžio ir kaip pirmos didžiosios Vakarų istorijos revoliucijos koncepcijos pradininkas buvo Eugenas Rosenstockas-Huessy. Ši koncepcija išdėstyta jo knygose *Die europäischen Revolutionen* (1931; 3rd ed. rev., Stuttgart, 1960) ir *Out of Revolution: The Autobiography of Western Man* (New York, 1938). Be to, žr. jo *Driving power of Western Civilization: The Christian Revolution of the Middle Ages,* preface by Karl W. Deutsch (Boston, 1949). Iš bažnyčios istorikų veikalų žr., be to, Gerd Tellenbach, *Libertas: Kirche und Weltordnung im Zeitalter des Investiturstreites* (Stuttgart, 1936), trans. with intro. by R. F. Bennett as *Church, State, and Christian Society at the Time of the Investiture Contest* (London, 1959) (reprinted as a Harper Torchbook, New York, 1970). Tellenbachas tvirtina (p. 111), kad bažnyčios sąjūdis už bažnyčios išsilaisvinimą iš karaliaus ir kitų pasauliečių kontrolės, kuris, jo manymu, prasideda 1058 m., yra „didžioji pasaulinės istorijos revoliucija" ir kad popiežius Grigalius VII „yra didžiausias, o dvasiniu požiūriu, galimas daiktas, vienintelis katalikiškojo krikščionių pasaulio posūkio taškas... Savo dvasia jis buvo revoliucionierius; reforma įprastine šio žodžio prasme... jo patenkinti negalėjo" (p. 164). Knygoje: David Knowles and Dmitri Obolensky, *The Christian Centuries,* vol. 2, *The Middle Ages* (New York,

1968), p. 169, autoriai tvirtina, kad vykstant Grigaliaus reformai „Vakaruose pirmą kartą atsirado organizuota klasė, dvasininkija arba didelė visuma kunigų, tvirtai susijusių ir valdomų vyskupų, kurie patys buvo tvirtai pririšti prie Romos vyskupo; tai buvo klasė, turėjusi teisę ir interesus, skyrusius ją nuo pasauliečių, turėjusių užimti žemesnę padėtį". „Kalbant nelabai griežtai, – rašo tie patys autoriai (p. 266), – galima sakyti, kad kaip tik Grigaliaus reforma galiausiai atskyrė dvasininkiją nuo pasauliečių kaip du bažnyčios padalinius. Šis atskyrimas buvo pabrėžiamas vis labiau ir labiau, ir per trumpą laiką „bažnyčia" ir „bažnytininkas" pradėjo reikšti dvasininkiją, priešinamą pasauliečiams." Net toks įsitikinęs Romos katalikų istorijos nepertraukiamo tęstinumo koncepcijos šalininkas kaip Walteris Ullmannas, rašęs, kad Grigalius VII stengėsi „abstrakčius principus paversti konkrečiais valdymo veiksmais", vis dėlto Grigaliaus reformą apibūdina kaip „pirmą konkretų tų principų pritaikymą". Walter Ullmann, *The Growth of Papal Government* (London, 1955), p. 262. Ullmannas rašė, kad XI a. antrojoje pusėje popiežiai buvo ne tik „šios „reformos" popiežiai" – jie „savo uždavinių neapribojo tam tikrų blogybių ar piktnaudžiavimų pašalinimu". „Popiežiai siekė įgyvendinti hierokratijos principus... " Kitaip tariant, popiežiams rūpėjo ne „tik reforma", bet ir revoliucija.

Savo klasikinėje studijoje *Western Society and the Church in the Middle Ages* (Harmondsworth, 1970) R. W. Southernas tvirtina (p. 34), kad po 1050 m. per šešiasdešimt ar septyniasdešimt metų Vakarų Europos ekonominių santykių, religinių idealų, valdymo formų ir ritualinių procesų paveikslas „pasikeitė beveik visais aspektais". „Pasaulietinis valdovas buvo nustumtas nuo jo kvazidieviškosios didybės postamento, popiežius gavo naują valdžią kištis į dvasinius ir pasaulietinius reikalus ir juos tvarkyti. Benediktinų regula religiniame gyvenime prarado savo monopolį, teisei ir teologijai buvo duotas visai naujas impulsas, o fizinio pasaulio supratimo ir net valdymo linkme buvo žengti keli svarbūs žingsniai. Prasidėjo rimta Europos ekspansija. Kad visa tai nutiko per tokį trumpą laiką, yra pats nuostabiausias viduramžių istorijos faktas."

Daug ką paaiškinančiame Yveso Congaro straipsnyje tvirtinama, kad „šią reformą pradėjo šv. Leonas IX (1049–1054) ir labai energingai tęsė šv. Grigalius VII, ir ji yra lemtingas posūkis bendros bažnytinės doktrinos požiūriu bei, skyrium imant, valdžios sąvokos požiūriu". Congaras parodo, kad teisinių tekstų, turinčių pagrįsti Grigaliaus poziciją, ieškojimas

žymi kanonų teisės mokslo pradžią ir kad Grigaliaus programos paslaptis yra ta, jog absoliutus teisingumas, arba dieviškoji teisė, buvo paverstas nauja bažnytinės teisės sistema, kurios šerdis buvo popiežiaus teisinis autoritetas. „Žmogus tikrai paklūsta Dievui, jei jis paklūsta jo atstovui", – rašo Congaras. Nuo XI a., sako jis, bažnyčios valdžia, ir ypač aukščiausioji popiežiaus valdžia, buvo apibrėžta teisiniais terminais. Pavyzdžiui, kaip tik tada terminas „popiežiaus kurija" buvo pirmą kartą pavartotas popiežiaus dvasininkams apibūdinti kaip teismui, automatiškai turėjusiam galią peržiūrėti visuose vyskupų teismuose priimtus sprendimus. (Yves Congar, „The Historical Development of Authority in the Church: Points for Christian Reflection", in John M. Todd, ed., *Problems of Authority: An Anglo-French Symposium* (London and Baltimore, 1962), pp. 139–140.

Didysis prancūzų visuomenės ir ekonomikos istorikas Marcas Blochas rašo: „Grigaliaus reforma buvo nepaprastai galingas sąjūdis, su kuriuo neperdedant galima susieti galutinį lotyniškosios krikščionybės susiformavimą; ir tai nebuvo tik sutapimas, kad kaip tik tuo momentu Rytų bažnyčia galutinai atsiskyrė nuo Vakarų bažnyčios. Kad ir kokios įvairios buvo šios dvasios – daug revoliucingesnės, negu manė amžininkai, – apraiškos, jos esmę galima apibendrinti keliais žodžiais: pasaulyje, kuriame iki tol šventumas ir profaniškumas buvo beveik neatskiriamai susipynę, Grigaliaus reforma siekė įtvirtinti bažnyčiai patikėtos dvasinės misijos unikalų pobūdį ir didžiausią svarbą; ji siekė dvasininką atskirti nuo paprasto tikinčiojo ir pastatyti virš jo." Marc Bloch, *Feudal Society*, trans. L. A. Manyon (London, 1961), p. 107. Daug kur Blochas tvirtina, kad revoliucinė dvasia bažnyčioje buvo susijusi su tuo pačiu metu vykusia didžiule visuomenine-ekonomine transformacija, tai, ką jis vadina „pirmąja feodaline epocha", atskyrusia nuo „antrosios feodalinės epochos". „Labai gilūs ir labai platūs pokyčiai vyko apie XI a. vidurį", – rašo jis (p. 60); jie „paveikė visas socialinės veiklos sritis". Be dvasinių ir visuomeninių-ekonominių permainų, Blochas nurodo ir (p. 107) „milžinišką kultūrinę raidą", vykusią tuo pat metu, ir naują mąstymo apie visuomenę būdą. Čia jis pabrėžia jurisprudencijos atgaivinimo XII a. pabaigoje svarbą; šis atgaivinimas „skatino manyti, kad visuomeninio gyvenimo realijos yra tai, ką galima aprašyti metodiškai ir tvarkyti sąmoningai". Naujasis teisinis auklėjimas „įdiegė įprotį argumentuoti racionaliai, nepriklausomai nuo aptariamo objekto".

Todėl apytikriai XII a. pabaigoje „veiklos žmonės paprastai disponavo daug efektyvesniais loginės analizės instrumentais negu jų pirmtakai".

Vykstant reformų sąjūdžiui, neseniai pradėtam popiežiaus Jono XXIII, vis daugiau Romos katalikų, radikalių pokyčių šalininkų, pradėjo apeliuoti į popiežių Grigalių VII kaip į naujos bažnyčios istorijos eros pradininką, eros, kuri, jų manymu, artėja prie pabaigos. Žr. Hans Küng, *The Church* (New York, 1967), p. 384.

Tarp pasaulietinių istorikų Popiežių revoliucijos reikšmė iš dalies buvo iškelta, o iš dalies užtemdyta iš naujo atradus „dvyliktąjį amžių" kaip moderniųjų Vakarų institutų, mąstymo, meno ir t. t. formavimosi erą. Anglų literatūra, skirta šiai temai, prasideda nuo C. H. Haskinso *Renaissance of the Twelfth Century* (Cambridge, Mass., 1927). Be to, žr.: Marshall Claggett, Gaines Post, and Robert Reynolds, *Twelfth-Century Europe and the Foundations of Modern Society* (Madison, Wis., 1961); Colin Morris, *The Discovery of the Individual*, 1050–1200 (New York, 1972); Sidney R. Packard, *Twelfth-Century Europe: An Interpretive Essay* (Amherst, Mass., 1973); Norman F. Cantor, *Medieval History: The Life and Death of a Civilization* (New York, 1963). Pastarojo veikalo autorius apie Grigaliaus reformą kalba kaip apie „pirmą didžiąją Vakarų istorijos pasaulinę revoliuciją", kurią jis gretina su Reformacija, Prancūzijos revoliucija ir Rusijos revoliucija. Todėl jis teisingai teigia, kad pamatinio pokyčio epocha yra apytikriai 1050–1150 m., o ne 1100–1200 m.

Marcas Blochas rašė, kad „didžiųjų epinių poemų atsiradimas XI a. Prancūzijoje gali būti traktuojamas kaip vienas iš vėlesnės epochos milžiniško kultūrinio pakilimo ženklų. Šis pakilimas dažnai apibūdinamas kaip „XII a. renesansas"; turėdami galvoje išlygą, kad žodis „renesansas", suprantamas paraidžiui, turėtų reikšti ne naują reiškinį, o tik atgimimą, šios formulės galime laikytis, jei tik nesuprantame jos pernelyg tikslia chronologine prasme. Juk nors šis sąjūdis visiškai išsiskleidė XI a., jo ankstyvosios apraiškos, pavyzdžiui, su juo susiję demografiniai ir ekonominiai pokyčiai, prasidėjo prieš du ar tris dešimtmečius iki 1100 m." Bloch, *Feudal Society*, p. 103.

Josephas R. Strayeris priskiria Grigaliui VII ir su jo vardu susijusiems XI ir XII a. sąjūdžiams moderniosios pasaulietinės valstybės idėją. Žr. jo knygą *On the Medieval Origins of the Modern State* (Princeton, N. J., 1970), p. 22. Tai viena iš svarbiausių mano knygos temų.

Europos politijų konstitucinių ir teisinių struktūrų revoliuciniai pokyčiai, įvykę laikotarpiu po kovos dėl investitūros, detaliai tyrinėjami svarbioje Heinricho Mitteiso knygoje *Der Staat des hohen Mittelalters: Grundlinien einer vergleichenden Verfassungsgeschichte des Lehnzeitalters,* 4th ed. (Weimar, 1953), išverstoje į anglų kalbą H. F. Ortono pavadinimu: *The State in the Middle Ages: A Comparative Constitutional History of Feudal Europe* (Amsterdam, 1975). Mitteisas nedvejodamas kalba apie „konstitucinę revoliuciją", vykusią tuo metu, ir apie „politinio mąstymo revoliuciją", taip pat apie „revoliucinius pokyčius" teisėje. Didelę dalį tos pačios medžiagos apima svarbi Walterio Ullmanno knyga *Law and Politics in the Middle Ages* (London, 1975), nors Ullmannas ne taip griežtai atskiria epochas prieš ir po kovos dėl investitūros.

Žr. taip pat: Peter Brown, „Society and the Supernatural: A Medieval Change", *Daedalus,* Spring, 1975, p. 133, kur pateiktas pamatinių pokyčių katalogas, kuris galėtų pasitarnauti kaip šio skyriaus turinio trumpas išdėstymas. Brownas rašo (pp. 133–134) apie „staigų naujų santykių tarp pasauliečių ir dvasininkijos atsiradimą kovos dėl investitūros metu (kovos, siejamos su vieno didžiojo popiežiaus – Grigaliaus VII [1073–1085] – vardu, bet iš tikrųjų šis procesas Vakarų visuomenėje buvo toks pat platus ir nevaldomas, kaip potvynis). XI a. atsiranda feodalinė riterija kaip savarankiška visuomenės grupė, o XII a. pasirodo ryškūs ir stabilūs miestų gyvenimo ir naujo tipo prekybinio profesionalizmo faktai... Atsiranda naujoviškos teisės ir organizacijos formos: po paprotinės, sakytinės teisės šimtmečių pasirodo užrašyti kodeksai, Bolonijos mokyklose atgaivinama romėnų teisė, kodifikuojama krikščionių bažnyčios kanonų teisė ir teologija (Graciano veikale *Decretum* (apie 1140 m.) ir Petro Lombardo traktate *Sentences* (apie 1150 m.)... Daugybė administracinių naujovių, nuolatinis eksperimentavimas kuriant naujas visuomenės organizavimo formas – visa tai užlieja XII a. Europą. Galiausiai... mes pastebime saviraiškos būdų išbandymus."

Nepaisant tokios daugybės autoritetingų nuomonių, vis dar išlieka skeptiškas požiūris, kad jokio pamatinio lūžio vadinamųjų vidurinių amžių Europos istorinėje raidoje nėra buvę. Sidney R. Packard rašo: „Nors 1100 m. ir 1200 m. Europos vyriausybių palyginimas atskleidžia daug ir svarbių skirtumų, kai kurių autorių pastangos sugalvoti dar vieną „revoliuciją" šioje srityje, atrodo, paremtos labai trapiais faktais". Packard, *Twelfth-Cen-*

tury Europe, p. 321. Galimas daiktas, net tokį įsitikinimą amžinu pokyčių laipsniškumu galima paneigti remiantis labai esmingu šioje knygoje pateiktu faktu – naujų teisės sistemų atsiradimu visoje Europoje per pusantro šimtmečio nuo 1075 m. iki 1225 m.

[2] Brown, „Society and the Supernatural", p. 134.

[3] Trijų popiežių nušalinimą 1046 m. imperatorius Henrikas III pateisino tuo, kad jis esąs Kristaus vietininkas. Žr. Southern, *Western Society*, pp. 104–105. Vėliau Henrikas IV rašė popiežiui Grigaliui VII: „Tu išdrįsai paliesti mane..., tą, kurį pagal Šventųjų Tėvų tradicijas gali teisti tik Dievas". Žr. Geoffrey Barraclough, „The Investiture Contest and the German Constitution", in Schafer Williams, ed., *The Gregorian Epoch: Reformation, Revolution, Reaction?* (Lexington, Mass., 1964), p. 63.

[4] Žr. Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution*, p. 506. Davidas Knowlesas rašo, kad Kliuni abatija nebuvo visiškai centralizuota iki XI a. ir•kad praktiškai ji buvo daug palaidesnė negu Cistersų ordinas XII a. Cituojama knygoje: Williams, *The Gregorian Epoch*, p. 39.

[5] Žr. F. L. Ganshof, *The Imperial Coronation of Charlemagne* (Glasgow, 1971).

[6] Brian Tierney, *The Crisis of Church and State, 1050–1300, with Selected Documents* (Englewood Cliffs, N. J., 1964), pp. 13–14. Dokumentus, pagrindžiančius daugelį šio skyriaus minčių, galima rasti Tierney'o knygoje. Žr. taip pat: Brian Tierney and Sidney Painter, *Western Europe in the Middle Ages, 300–1475* (New York, 1978).

[7] Tierney, *Crisis of Church and State*, p. 227.

[8] R. F. Bennett, jo įvadas Tellenbacho kn. *Church, State*, pp. xiv–xv.

[9] Cit. pagal: Orville Prescott, *Lords of Italy: Portraits from the Middle Ages* (New York, 1972), p. 43.

[10] K. J. Leyser, „The Polemics of the Papal Revolution", in Beryl Smalley, ed., *Trends in Medieval Political Thought* (Oxford, 1965), p. 53.

[11] Cit. ibid., p. 42. Žr. taip pat: Karl F. Morrison, *Tradition and Authority in the Western Church, 300–1140* (Princeton, N. J., 1969), pp. 294–295: „Leonas IX patyrė smarkius protestus prieš jo įvestą [simonijos ir nikolaizmo] uždraudimą Romos ir Mantujos sinoduose. Bet Grigaliaus dekretams prieš simoniją buvo panašiai priešinamasi visoje Europoje... Panašią reakciją sukėlė jo dekretai dėl dvasininkų celibato. 1059 m. Petro Damiani'o pastanga įvesti dvasininkų celibatą Milane sukėlė liaudies maištą, o Romos

dvasininkai popiežiaujant Steponui IX dvasininkų susilaikymą vertino kaip „tuščią ir lengvabūdišką". Kai Brešos vyskupas perskaitė Mikalojaus II draudimą tuoktis savo dvasininkams, jie sumušė jį taip, kad jis mirė. Grigaliaus dekretai buvo sutikti panašiai. Už tai, kad vienas abatas gynė Grigaliaus draudimą Paryžiaus sinode, jis buvo užpultas, o Ruano arkivyskupo dvasininkai akmenimis jį išvarė iš bažnyčios. Kambrė dvasininkai sukilo atvirai. Panaši situacija buvo ir kai kuriose Vokietijos bažnyčiose."

[12] *Dictatus Papae* lotynišką tekstą galima rasti kn.: Karl Hofmann, *Der Dictatus Papae Gregors VII* (Paderborn, 1933), p. 11. Anglišką *Dictatus Papae* vertimą galima rasti kn.: S. Z. Ehler and J. B. Morrall, *Church and State through the Centuries* (London, 1954), pp. 43–44; jie cituojami kn.: Tierney, *Crisis of Church and State,* pp. 49–50.

[13] Žr. Augustin Fliche, *La réforme Gregorienne,* II (Paris, 1933), 202. Šiuo metu dažniausiai manoma, kad šitie 27 teiginiai buvo būsimo dokumentais pagrįsto teksto turinio santrauka, bet šis tekstas taip ir nebuvo parašytas.

[14] Šis laiškas yra kn.: Tierney, *Crisis of Church and State,* pp. 59–60.

[15] Šis dekretas pateikiamas knygoje *The Correspondence of Pope Gregory VII: Selected Letters from the Registrum,* ed. and trans. Ephraim Emerton (1932; reprint ed., New York, 1969), p. 133.

[16] Grigalius rašė Vilhelmui Užkariautojui štai ką: „Vadinasi, jei aš turėsiu atsakyti už tave baisingąją Paskutinio teismo dieną prieš teisingąjį Teisėją, kuris negali meluoti, prieš visų kūrinių kūrėją, pagalvok, ar aš neprivalau labai kruopščiai parengti tavo išganymą ir ar tu pats dėl savo saugumo neprivalai nedelsdamas man paklusti, kad galėtum valdyti gyvųjų žemę." Cituojama kn.: James Bryce, *The Holy Roman Empire* (New York, 1886), pp. 157–158.

[17] Gabriel Le Bras, „Canon Law", in C. G. Crump and E. F. Jacob, eds., *The Legacy of the Middle Ages* (Oxford, 1926), pp. 333–334.

[18] Žr. E. Bernheim, „Politische Begriffe des Mittelalters im Lichte der Anschauungen Augustins", *Deutsche Zeitschrift für Geschichte,* n. s. 1 (1896–1897), 7. (Popiežius, kaip Kristaus vietininkas žemėje, yra „debitor justiciae in omnibus qui in Christo sunt – curia totius christianitatis".)

[19] Tai svarbiausia Rosenstocko-Huessy'o knygos *Out of Revolution* tema.

[20] Southern, *Western Society,* p. 27. Southernas sako (ibid.), kad „ir graikų, ir islamo sistema buvo daug turtingesnė, daug galingesnė ir inte-

lektualiniu požiūriu daug sudėtingesnė negu Vakarų Europos. Vakarai buvo Bizantijos vargšas giminaitis."

[21] Nuo 1074 m. popiežius Grigalius VII propagavo idėją sukurti popiežiaus vadovaujamą armiją, kuri išlaisvintų Rytų krikščionis nuo netikėlių turkų priespaudos. Pradėdamas Pirmąjį kryžiaus žygį, popiežius Urbonas II buvo įsitikinęs, kad jis eina Grigaliaus nutiestu keliu. Žr. Carl Erdmann, *Die Entstehung des Kreuzzugsdgedankens* (Stuttgart, 1936), pp. 149–153, 210–211, 285–286, 308–309. (Erdmanno knyga išversta į anglų kalbą pavadinimu: *The Origin of the Idea of Crusade* (Princeton, 1977).) Be Kristaus kapo išlaisvinimo iš musulmonų, vienas kryžiuočių tikslas buvo eksportuoti Popiežių revoliuciją į Rytų krikščioniškąjį pasaulį. Pasitaikė atvejų, kai kryžiuočiai įtraukdavo į karą Rytų krikščionis stačiatikius. Popiežius paskelbė savo viršenybę Konstantinopoliui ir visam krikščioniškajam pasauliui. Tačiau galiausiai šis tikslas nebuvo pasiektas. 1099 m. kryžiuočiai įkūrė Jeruzalės karalystę, pavaldžią popiežiui, bet Antrasis kryžiaus žygis (1147–1149) rezultatų nedavė; o Trečiojo kryžiaus žygio (1189–1192) metu nors ir pavyko užimti Akrą, Jeruzalės atsiimti nepasisekė; ją buvo užgrobęs Saladinas (1187 m.). Ketvirtasis kryžiaus žygis prasidėjo 1199 m., pasiekė viršūnę Konstantinopolio šturmu 1203 m. ir imperatoriaus nušalinimu bei pakeitimu – tai pavyko kryžiuočiams. (Prie Jeruzalės jie net neprisiartino.) XIII a. buvo dar trys kryžiaus žygiai, bet nė vienas nebuvo sėkmingas (nors Frydrichas II 1228–1229 m. trumpam laikui atgavo Jeruzalę). Nepaisant to, kryžiaus žygiai davė svarbių rezultatų vidaus politikoje. Jie atspindėjo ir palaikė Popiežių revoliucijos ideologiją. Jie išplėtė prekybą ir sustiprino didžiuosius Italijos prekybinius miestus – Veneciją, Genują ir Pizą. Jie sustiprino popiežių valdžią. Galiausiai, jie padėjo sukurti karinės aristokratijos klasę – riteriją, kuri savo pobūdžiu buvo krikščioniška ir europietiška.

[22] Southern, *Western Society*, pp. 34–35. Southernas priduria: „Už šio ekspansijos sąjūdžio glūdėjo ne viena iškili techninė naujovė, bet daugelio aplinkybių derinys: didėjantis kapitalo kaupimas, gyventojų skaičiaus augimas, Viduržemio jūros sričių kontrolės sugrįžimas į Vakarus, graikų ir musulmonų imperijų nuosmukis, – visa tai padėjo Vakarams atverti vis platesnes perspektyvas." Kalbėdamas detaliau, Southernas mini dykviečių apgyvendinimą, upių, kelių ir kanalų kultivavimą, rinkų ir kredito sukūrimą. „Kolonizavimas prasidėjo visuose Vakarų Europos pakraščiuose, o

kartu su kolonizavimu prasidėjo neišvengiama karinė agresija. Pirmą kartą per visą istoriją Vakarų Europoje atsirado gyventojų perteklius ir perprodukcija... Du šimtmečius po 1100 m. Vakarai buvo apimti tokio valdžios ir viešpatavimo godulio, kuriam nebuvo matyti aiškių ribų." Southerno nuomonę, „kad už šio ekspansijos sąjūdžio glūdėjo ne viena iškili techninė naujovė", ginčija Lynnas White'as (žr. 23 pastabą).

[23] Lynn White, *Medieval Technology and Social Change* (Oxford, 1961), pp. 57–69. White'as pažymi, koks svarbus buvo pavalkų išradimas, kuris padėjo arklio jėgą pirmą kartą panaudoti plačiu mastu (pp. 72–76). Intensyvesnis arklių panaudojimas žemdirbystėje buvo susijęs su pavasarinės sėjos ir trijų laukų sistemos įvedimu, o tai davė galimybę žymiai padidinti maisto atsargas. M.-D. Chenu, aptardamas XII a. techninius išradimus, rašo, kad „energijos gamyba nepaprastai padidėjo, patobulinus vandens jėgos panaudojimo mašinas, pagrįstas cirkuliariniu judėjimu, ir joms paplitus; tai buvo vandens malūnai, hidrauliniai ratai, leidę vienam arkliui padaryti tokį darbą, kuriam anksčiau reikėjo dvidešimt penkių; vėjo malūnai, Europoje pirmą kartą atsiradę 1105 m., mašinos, galėjusios kaupti energiją dėl atsvarų ir krumpliaračių sistemos... Naujos transportavimo ir keliavimo priemonės padidino žmogaus laisvę: ankstesnis pavalkų arkliams ar asilams išradimas pakeitė kaimo gyvenimą; nuo 1180 m. pradedami naudoti kilis ir vairas; išradus kompasą tapo įmanomos ilgos jūrų kelionės... Mechaninis laikrodis pradėjo racionalizuoti laiką... (M.-D. Chenu, *Nature, Man and Society in the Twelfth Century*, ed. and trans. Jerome Taylor and Lester K. Little (Chicago, 1968), p. 43 (pirmą kartą išleista 1957 m. pavadinimu *La théologie au douzième siècle*).

[24] Žr. 3 skyrių apie Vakarų teisės mokslo ištakas. Chenu savo knygoje *Nature, Man and Society*, pp. 15–17 pažymi, kad Abélard'as pirmaisiais XII a. dešimtmečiais nubrėžė „griežtą ribą" tarp tų daiktų, kurie buvo priskiriami pasaulį sukūrusio Dievo kuriamajai veiklai, viena vertus, ir, kita vertus, „natūraliųjų priežasčių", „paaiškinančių sandarą ar atsiradimą tokių daiktų, kurie atsiranda be stebuklų". Apie pastarąsias jis kalba kaip apie *vis naturae* („gamtos jėgą") ir *naturales causae* („natūraliąsias priežastis").

[25] Žr. Marc Bloch, *Feudal Society*, pp. 93, 103. Studija, kurioje esama visai naujų idėjų apie XI a. pabaigos bei XII a. pradžios naujosios literatū-

ros ir dabartinės teisės raidos ryšius, yra R. Howardo Blocho *Medieval French Literature and Law* (Berkeley, 1977).

[26] Karolis Didysis pataisė Nikėjos tikėjimo simbolį, įterpdamas žodžius „ir iš Sūnaus" (*filioque*) po žodžių „tikiu Šventąją Dvasią..., kilusią iš Dievo Tėvo". Tai buvo įžeidimas Rytų bažnyčiai ir todėl, kad išreiškė naują Švč. Trejybės koncepciją, ir todėl, kad tai buvo vienašališka svarbiausio nutarimo pataisa, padaryta svarbiausiame bažnyčios istorijoje visuotiniame susirinkime. Žr. 4 skyrių, 28 pastabą.

[27] Peter Brown, in Smalley, *Trends,* p. 11.

[28] Ibid., p. 12.

[29] *De Civitate Dei, I.* 35. 46. Žr. R. A. Markus, *Saeculum: History and Society in the Theology of St. Augustine* (Cambridge, 1970), pp. 20–21: „Viena iš fundamentaliausių jo temų apmąstant istoriją yra ta, kad nuo Kristaus atėjimo iki pasaulio pabaigos visa istorija yra vientisa ir kad negalima sudaryti jos plano, remiantis struktūra, paimta iš šventosios istorijos." Žr. taip pat: G. L. Keyes, *Christian Faith and the Interpretation of History* (Lincoln, Nebr., 1966), pp. 177–178: krikščionis „neturi vilties, kad krikščionišku požiūriu žemiškasis gyvenimas gali būti daug geresnis už tą, kurį jis mato prieš save, ir dar mažiau jis tikisi, kad žemėje palaipsniui įsiviešpataus Dievo Karalystė".

[30] Cit. pagal: Tierney, *Crisis of Church and State,* pp. 68–69, 71.

[31] Cit. pagal: Eugen Rosenstock-Huessy, *Soziologie,* II (Stuttgart, 1958), p. 663.

[32] Cit. ibid., p. 662.

[33] Žr. *Policraticus: The Statesman's Book of John of Salisbury,* trans. John Dickinson (New York, 1963), p. 9.

[34] K. J. Leyser, in Smalley, *Trends,* p. 60.

[35] Žr. Chenu, *Nature, Man and Society,* pp. 162–201. Chenu teigia (p. 162), jog „ne menkiausiu lotyniškojo krikščionių pasaulio laimėjimu XII a. reikia laikyti tai, kad žmogaus sąmonėje prabudo aktyvus žmonijos istorijos supratimas". Žr. taip pat: R. W. Southern, „Aspects of the European Tradition of Historical Writing. 2. Hugh of St. Victor and the Idea of Historical Development", *TRHS,* 5th ser., 21 (1971), 159. Walteris Freundas pabrėžia modernybės sąvokos vartoseną Petro Damiani'o, Jono Solsberiečio, Walterio Mapo ir kitų XII a. autorių raštuose. Walter Freund, *Modernus und andere Zeitbegriffe des Mittelalters* (Cologne, 1957). Iš dalies šią mintį jis

sieja (p. 60) su XI a. pabaigos Grigaliaus reformatorių įsitikinimu, kad jie žengia į visiškai naujus, pavyzdžio neturinčius laikus.

[36] Žr. Geoffrey Barraclough, *The Origins of Modern Germany* (Oxford, 1947), p. 114: „Nusigręžusi nuo senosios Gelazijaus teorijos apie dviejų didžiųjų valdžių [dvasinės ir pasaulietinės] harmoningą bendradarbiavimą, Hildebrando partija siekė Bažnyčią atskirti nuo Valstybės, kartu norėdama visiškai pakeisti karaliaus padėtį krikščioniškoje visuomenėje. Tai nebūtinai reiškė, kad karalius turi būti pajungtas popiežiaus valdžiai, nors netrukus Grigalius priėjo tokią išvadą, remdamasis savo argumentais; tačiau tai būtinai reiškė, kad iš karaliaus atimama jo sakralinė padėtis ir jo valdžios sakralumas. Grigaliui karalius buvo pakeičiamas pareigūnas."

1302 m. popiežius Bonifacas VIII Grigaliaus požiūrį dar labiau suradikalino pareikšdamas: „Kas neigia, kad pasaulietinis kalavijas turi paklusti Petro valdžiai, nesupranta Viešpaties žodžių". Šitoks požiūris atitinka popiežiaus kaip Kristaus vietininko žemėje „valdžios pilnatvės" (*plenitudo potestatis*) doktriną. Tačiau dvasinį kalaviją popiežius turėjo tiesiogiai, o pasaulietinį kalaviją jis turėjo per tarpininkus – karalius ir kunigaikščius. Southern, *Western Society*, p. 143. Žr. taip pat: Tierney, *Crisis of Church and State*, pp. 183, 188–189. Žr. 7 skyrių.

[37] Apie vyskupų valdžios prigimties pasikeitimą kaip kovos dėl investitūros padarinį žr. Robert L. Benson, *The Bishop-Elect: A Study in Medieval Ecclesiastical Office* (Princeton, N. J., 1968). Bensonas nagrinėja daug šaltinių, kurie yra šio skyriaus faktinis pagrindas.

[38] Pirmoji frazė paimta iš Rosenstocko *Europäischen Revolution* (1931). Antroji – iš Tellenbacho *Libertas: Kirche und Weltordnung* (1936). XI a. reformatoriai paprasčiausiai sakydavo: „teisinga tvarka".

3. *Vakarų teisės mokslo ištakos Europos universitetuose*

[1] Žr. Samuel E. Thorne, ed. and trans., *Bracton on the Laws and Customs of England*, I (Cambridge, Mass., 1968), xxxvi. Thorne'as įtikinamai paneigia Maitlando požiūrį į Bractoną kaip „prastą romanistą".

[2] Haskinsas rašo: „Būta kitų teisės studijų centrų iki Bolonijos, pavyzdžiui, Romoje, Pavijoje ir Ravenoje; būta teisininkų Bolonijoje iki Irnerijaus, pavyzdžiui, Pepo, „ryškus ir spindintis Bolonijos šviesulys", galimas daiktas, suspindėjęs 1065 m. ir tikriausiai 1076 m. sprendžiant tą pačią

bylą, kurioje pirmą kartą pasirodo Digestai... " Charles Haskins, *The Renaissance of the Twelfth Century* (Cambridge, Mass., 1927), p. 199. Ir vis dėlto, kaip sako ir Haskinsas, kaip tik Irnerijus „teisę galutinai atskyrė nuo retorikos ir suteikė jai pilnateisį statusą kaip savarankiškam studijų objektui; tos studijos dabar buvo grindžiamos nebe ištraukomis ir apybraižomis, bet *Corpus Juris* tekstu, kurio visuma dabar buvo galima naudotis aiškinant kiekvieną dalį". Pastaroji frazė yra šio skyriaus raktas.

Geriausia apybraiža anglų kalba apie Bolonijos teisės mokyklą yra Hastingso Rashdallo knyga *The Universities of Europe in the Middle Ages* (Oxford, 1936), I, 87–267. Klasikinis veikalas, skirtas šiam dalykui, vis dar yra: Friedrich Carl von Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, 2nd ed., III (Heidelberg, 1834), 137–419. Puiki trumpa apybraiža yra: Dawid Knowles, *The Evolution of Medieval Thought* (New York, 1962), pp. 153–184. Labai vertinga studija, skirta ne tik teisės mokymui Bolonijoje, bet ir Bolonijos sistemos perkėlimui į kitus Europos universitetus, yra: Helmut Coing, ed., *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, I (Munich, 1973), 39–128.

[3] Odofredas XIII a. pradžioje rašė, kad Bolonijoje studijavo 10 000 studentų. Šiuo skaičiumi abejoja kai kurie iškilūs mokslininkai, o Coingas teigia, kad jų būta apie 1000 (Coing, *Handbuch*, p. 81). Tačiau dėl 10 000 studentų skaičiaus neabejoja kiti žymūs mokslininkai, pavyzdžiui: P. Heinrich Denifle, *Die Entstehung der Universitäten des Mittelalters bis 1400* (Berlin, 1885), p. 138, ir Albano Sorbelli, *Storia della Università di Bologna*, vol. 1, *Il Medioevo: Secc. XI–XV* (Bologna, 1944), p. 209.

[4] Rashdall, *Universities of Europe*, pp. 159–160.

[5] Žr. bendrą apžvalgą: ibid., pp. 50–54, 275–278. Be to, žr. 7 pastabą.

[6] Ibid., pp. 159–160.

[7] Paryžiaus universitetas gavo tam tikras privilegijas iš karaliaus Pilypo 1200 m., o savo pirmąjį statutą – iš popiežiaus legato 1215 m. Jo ištakų reikia ieškoti Abélard'o laikais, XII a. pradžioje.

[8] Žr. S. P. Scott, ed., *The Civil Law*, 17 vols. (Cincinnati, Ohio, 1932). Justiniano Kodekso, Novelų ir Institucijų rankraščiai Vakaruose išliko. Bet Digestai, pati svarbiausia iš keturių knygų, dingo.

[9] D. 42. 16, Dėl interdikto „Vi et Armata" [„Jėga ir ginkluota jėga"]. Justiniano kompiliacijos lotynišką tekstą galima rasti knygoje: Paul Krue-

ger, Theodor Mommsen, Rudolf Schoell, and Wilhelm Kroll, eds., *Corpus Juris Civilis* (Berlin, 1954–1959).

[10] John P. Dawson, *The Oracles of the Law* (Ann Arbor, Mich., 1968), pp. 114–115.

[11] Ibid., pp. 116–117.

[12] Paul Vinogradoff, *Roman Law in Medieval Europe* (Oxford, 1929), p. 59.

[13] Odofredą cituoja Savigny, *Geschichte*, p. 553.

[14] Dabartine prasme dialektikos kaip priešybių sintezės sąvoka kilusi iš Hegelio. Tačiau šio mąstymo tradicija kyla iš Abélard'o.

[15] Haskins, *Renaissance*, p. 53.

[16] Žr. Knowles, *Evolution*, p. 162.

[17] Peter Abailard, *Sic et Non: A Critical Edition*, ed. Blanche Boyer and Richard McKeon (Chicago, 1976). Prologe Abélard'as nurodo keletą galimų būdų sutaikyti priešybes (pavyzdžiui, tie patys žodžiai gali būti vartojami skirtingomis prasmėmis); bet jei ne jis pats, tai jo šalininkai suprato, kad mechaninis sutaikymas gali būti neįmanomas ir kad prieštaraujančių pastraipų prasmė dažnai surandama tik visos Šv. Rašto ir patristinės literatūros visumos ryšiuose bei tiksluose. Žr. Martin Grabmann, *Die Geschichte der scholastischen Methode*, II (Freiburg, 1911), pp. 168–229.

[18] John Herman Randall, Jr., *Aristotle* (New York, 1960), p. 33.

[19] Ibid., p. 54.

[20] Aristotle, *Topics*, 1. 1. 100a 25 - 100b 23; 1. 12. 105a 10–19, in Richard McKeon, ed., *The Basic Works of Aristotle* (New York, 1941), pp. 188, 198.

[21] Žr. Ludwig Wittgenstein, *On Certainty*, ed. G. E. M. Anscombe and G. H. von Wright (New York, 1969).

[22] Žr. Wolfgang Kunkel, *An Introduction to Roman Legal and Constitutional Law*, trans. J. M. Kelley, 2nd ed. (Oxford, 1973), pp. 98–103.

[23] Carl J. Friedrich, *Transcendent Justice: The Religious Dimension of Constitutionalism* (Durham, N. C., 1964), p. 5.

[24] Kunkel, *Introduction*, pp. 84–86, 95–124.

[25] Fritz Schulz, *History of Roman Legal Science* (Oxford, 1946), pp. 57–58.

[26] Fritz Schulz, *Principles of Roman Law* (Oxford, 1936), p. 53; Peter Stein, *Regulae Iuris: From Juristic Rules to Legal Maxims* (Edinburgh, 1966), p. 36.

[27] Schulz, *Roman Legal Science,* p. 94.

[28] Ibid., p. 95.

[29] Stein, *Regulae,* p. 36.

[30] Ibid., pp. 45–46.

[31] Ibid., p. 37.

[32] Ibid., p. 41.

[33] Ibid., p. 48.

[34] Ibid. Žr. taip pat: Dietrich Behrens, „Begriff und Definition in den Quellen", *ZSS (rom),* 74 (1957), 352.

[35] D. 19. 1. 11. 1.

[36] Stein, *Regulae,* p. 118.

[37] Štai pagal D. 50. 17. 67, „kai sakinys turi dvi prasmes, turi būti pasirinkta toji, kuri geriau tinka šiam dalykui". O pagal D. 50. 17. 114, „kai žodžiai dviprasmiški, reikia pasirinkti labiausiai tikėtiną ir įprastą prasmę". Pagal D. 50. 17. 125, „atsakovai traktuojami palankiau negu ieškovai", o pagal D. 50. 17. 126, „kai iškyla klausimas dėl dviejų asmenų pretenzijų, pirmenybė teiktina savininkui".

[38] Stein, *Regulae,* p. 70.

[39] Theodor Viehweg, *Topik und Jurisprudenz,* 5th ed. (Munich, 1954), p. 74.

[40] Cit. pagal: Schulz, *Principles,* pp. 51–52; žr. Max Weber, *Economy and Society,* ed. Guenther Roth and Claus Wittich, II (New York, 1968), 787. Žr. taip pat: Viehweg, *Topik,* pp. 46–61. Bet žr. Stein, *Regulae,* pp. 74–89.

[41] Schulz, *Roman Legal Science,* pp. 43–48.

[42] Ibid., p. 65.

[43] Cituojama pagal: Stein, *Regulae,* p. 157.

[44] Peter Abelard, *Dialectica,* ed. L. M. Rijk (Assen, Netherlands, 1956), p. 263.

[45] Žr. William and Martha Kneale, *Introduction to Logic* (Oxford, 1968). Šio svarbaus teksto autoriai mano, kad Abélard'as yra vienas iš keturių svarbiausių asmenų, vysčiusių logiką, šalia Aristotelio, Leibnizo ir Frege's. Žr. pp. 202–203, 245, 320 ir 511. Aš dėkingas Manueliui Lourenco už tai, kad jis paskatino mane imtis šio veikalo ir vadovavo man narpliojant egzistencinio apibendrinimo subtilybes.

[46] Pavyzdžiui, Justiniano tekstuose prabėgom užsimenama apie „sutarties prigimtį" labai ribota prasme, tuo tarpu glosatoriai žodį *natura* („pri-

gimtis") vertė žodžiu „substancija" ir ginčijosi, ar specialiu susitarimu galima pašalinti sutarties *naturalia.* XIV a. Baldus sukūrė detalią teoriją, nustačiusią skirtumus tarp *substantialia,* t. y. tų sutarties elementų, kurie duoda jai jos „būtį" ir be kurių ji negali egzistuoti (pavyzdžiui, pirkimo ir pardavimo sutarties atveju – parduodamas daiktas ir kaina), *naturalia,* t. y. tų elementų, kurie išvedami iš sutarties ir gali būti pakeisti specialiomis sąlygomis, ir *accidentalia,* t. y. tų elementų, kurie kyla tik iš specialaus šalių nutarimo. Žr. Baldus, D. 2, 14, 7, 7. no. 1; Gl. *Extra naturam* D. 2, 14, 7, 5. Plg. Helmut Coing, „Zum Einfluss der Philosophie des Aristoteles auf die Entwicklung des Römischen Rechts", *ZSS (rom),* 69 (1952), 24–59. Nors šią pastraipą jis cituoja iš Baldaus, profesorius Coingas viduramžių Europos teisinio protavimo neskiria nuo bizantiško teisinio protavimo, bet veikiau ieško Aristotelio įtakos, tarsi ji būtų buvusi tiesiaeigė.

Puikų pavyzdį, parodantį, kaip glosatoriai naudojasi maksima gauti labai įvairiems konkretiems rezultatams, galima rasti knygoje: Gerhard Otte, *Dialektik und Jurisprudenz* (Frankfurt am Main, 1971), pp. 214–215.

[47] Net šiandien ginčijamasi, ar Aristotelis buvo realistas, ar nominalistas, ar laikėsi vidurio, kas kartais vadinama konceptualizmu. Konceptualistas traktuoja daiktų esmes (universalijas) kaip egzistuojančias *tuose* daiktuose, o ne atskirai nuo jų (realizmas), arba visai neegzistuojančias (nominalizmas). Ši pozicija labai artima Abélard'o pozicijai, ir ją implikuoja požiūris, kad teisės normos yra konkrečių sprendimų apibendrinimai.

[48] Visa, kas žinoma apie Graciano biografiją, išdėstyta straipsnyje: Stephan Kuttner, „The Father of the Science of Canon Law", *The Jurist,* 1 (1941), 2–19.

[49] *Decretum,* in E. Friedberg ed., *Corpus Iuris Canonici,* vol. 1 (1879; reprint ed., Graz., 1959).

[50] Žr. Migne, *PL* 140. 539–1058. Burchardas mirė 1025 m.

[51] Migne, *PL* 166. 47. Ivas gyveno maždaug nuo 1040 iki 1115 m.

[52] Kiti kanonistai ir teologai, kuriais jis rėmėsi kurdamas savo dialektinį metodą, išvardyti knygoje: Stanley Chodorov, *Christian Political Theory and Church Politics in the Mid-Twelfth Century: The Ecclesiology of Gratian's Decretum* (Berkeley, 1972), p. 2, n. 3.

[53] Žr. Stephan Kuttner, *Harmony from Dissonance: An Interpretation of Medieval Canon Law* (Latrobe, Pa., 1960).

[54] *Decretum,* Dist. 9, c. 1.

[55] Ibid., Dist. 9, dict. post. c. 11.

[56] Ibid., Dist. 1, c. 2.

[57] Ibid., Dist. 9, c. 2.

[58] Galimas daiktas, Fritzas Schulzas yra teisus sakydamas, kad tokie klasikiniai romėnų teisės tekstai, kaip „Kas patinka kunigaikščiui, turi įstatymo galią" ir „Kunigaikštis laisvas nuo įstatymų", turi būti suprantami siaurai ir kad tik postklasikinėje epochoje imperatorius iš tikrųjų tapo viršesniu už įstatymus apskritai. Žr. Schulz, „Bracton on Kingship", *English Historical Review,* 60 (1945), 136. Nepaisant to, iš ano meto neišliko nė vieno romėnų teisininko teiginio, kur būtų sakoma, kad imperatorius yra saistomas įstatymų (arba, kaip pasakė Peteris Banosas, galimas daiktas, nė vienas teisininkas, kada nors išsakęs tokį teiginį, neliko gyvas). Šiame tekste išsakytą mintį veikiau pagrindžia negu paneigia Justiniano Kodekso straipsnis 1. 14. 4.: „Viešpataujančiojo valdovo didybės yra vertas teiginys, kuriuo jis pareiškia, kad paklūsta įstatymams; juk Mūsų valdžia priklauso nuo teisės valdžios".

[59] *Decretum,* Dist. 10, c. 1; Pars II.

[60] Ibid., Dist. 11, Pars I. Graciano pateikto teisės šaltinių išdėstymo originalumo analizę galima rasti straipsnyje: Jean Gaudemet, „La doctrine des sources du droit dans le Decret de Gratien", *Revue de droit canonique,* 1 (1951), 6. Stanley Chodorow, be abejonės, teisus pabrėždamas, jog Graciano požiūrio į įstatymų hierarchiją pagrindas yra tas, kad bažnyčią jis traktavo kaip teisinę bendruomenę, analogišką kitokio tipo teisinėms bendruomenėms. Stanley Chodorow, *Christian Political Theory,* p. 97. Dėl šios priežasties, siekdamas apibrėžti įstatymo ar teisinio principo vietą hierarchijoje, jis pirmiausia žiūrėdavo to įstatymo ar principo autoriaus politinio autoriteto.

[61] Gabriel Le Bras, „Canon Law", in C. G. Crump and E. F. Jacob, eds., *The Legacy of the Middle Ages* (Oxford, 1926), pp. 325–326.

[62] *Decretum,* Dist. 9, c. 1.

[63] Ibid., Dist. 37, išversta į anglų kalbą kn.: A. O. Norton, ed., *Readings in the History of Education* (New York, 1971), pp. 60–75.

[64] Kitokios rūšies sintezė, kai paprasčiausiai pasirenkamas vienas iš dviejų prieštaraujančių sprendimų, būdinga Tomo Akviniečio (XIII a. pabaiga) filosofiniam metodui; šiuo požiūriu jis žengė žingsnį atgal.

[65] Žr. Frederick H. Russell, *The Just War in the Middle Ages* (Cambridge, 1975).

[66] Žr. Hermann Kantorowicz, „The *Quaestiones Disputatae* of the Glossators", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Solidus Revue d'histoire du droit*, 16 (1939), 5.

[67] Ibid., p. 23.

[68] Ibid., pp. 55–56. Kantorowiczius išvardija tokius terminus: *titulus, rubrica, summaria, exordium, casus, causa, materia, thema, ponere, queritur, questio, controversia, disputatio, actor, argumentum, decisio, definitio, determinatio, iudicum, sententia, responsum, distinctio, divisio, problema, solutio* ir kitus. Tačiau žr. Fritz Pringsheim, „Beryt und Bologna", in *Festschrift für Otto Lenel* (Leipzig, 1921), pp. 204, 252. Kantorowitzius nurodo, kad Pringsheimas (kuris rašė dviem dešimtmečiais anksčiau) klydo, daugelį šių terminų priskirdamas romėnų teisei, kuri atsirado Rytuose *po* Justiniano epochos.

[69] Kantorowicz, „The *Quaestiones Disputatae*", pp. 1–6.

[70] Ibid., p. 43.

[71] Ibid., pp. 5–6.

[72] Žr. Schulz, „Bracton on Kingship", pp. 43–44.

[73] Moderniojo mokslo metodų, sukurtų teisės, pritaikymo gamtos reiškiniams ankstyvą, o gal ir pirmąjį, pavyzdį galima rasti Roberto Grosseteste's (1168–1253) veikaluose; jis profesoriavo Oksforde pirmajame XIII a. dešimtmetyje ir nuo 1235 m. iki mirties buvo Linkolno vyskupu. Savo eksperimentinius optikos, garso, šilumos, astronomijos ir kitų gamtos reiškinių tyrinėjimus Grosseteste grindė pirmiausia aristoteliškąja „fakto" (*quia*) ir „šio fakto priežasties" *(propter quid)* perskyra. Prie šios perskyros jis pridėjo tyrinėjamo reiškinio suskaidymo į jo sudedamąsias dalis metodą, tą reiškinį rekonstruodavo teoriškai ir teorinę rekonstrukciją („composition") lygindavo su sudedamosiomis dalimis („resolution"), kad šitaip patikrintų naudojamų principų teisingumą. Štai ką vienas mūsų dienų autorius sako apie Grosseteste's vietą mokslo istorijoje: „Gracianas naudojosi tuo pačiu loginiu metodu, reformuodamas kanonų teisę". A. C. Crombie, „Grosseteste's Position in the History of Science", in D. A. Callus, ed., *Robert Grosseteste, Scholar and Bishop: Essays in Commemoration of the Seventh Centenary of His Death* (Oxford, 1955), p. 100. Grosseteste's mokinys Rogeris Baconas (apie 1220 – apie 1292) rašė, jog Grosseteste ir kiti to meto

mokslininkai „suprato, kad matematikos jėga gali atskleisti visų daiktų priežastis ir patenkinamai paaiškinti žmogiškus ir dieviškus dalykus". Francis S. Stevenson, *Robert Grosseteste, Bishop of Lincoln: A Contribution to the Religious, Political, and Intellectual History of the Thirteenth Century* (London, 1899 m), p. 51. Stevensonas priduria, kad kalbėdamas apie „matematikos jėgą" Baconas, galimas daiktas, turėjo galvoje tai, kas dabar (1899 m.) vadinama „dėsnio karalyste", ir kad „Grosseteste's raštuose galima rasti labai daug šios minties paliudijimų". Žr. A. C. Crombie, *Grosseteste, Bacon and the Birth of Experimental Science, 1100–1700* (Oxford, 1953), p. 10.

[74] „Causa est civilis disceptatio de certo dicto vel facto certae personae." Žr. Alessandro Giuliani, „The Influence of Rhetoric on the Law of Evidence and Pleading", *Juridical Review,* 62 (1969), 231.

[75] Ibid., pp. 234–235. Šios relevancijos normos pirmiausia buvo taikomos teiginiams (*positiones*), kuriais prisiekdavo šalys ir liudytojai, o vėliau pareiškimams (*articuli*), įrodytiems liudytojų ir dokumentų, kurie palaipsniui išstūmė senesnę formą, kai priesaikos nebebuvo vertinamos.

[76] Ibid., p. 237.

[77] Alexander Koyre, *From the Closed World to the Infinite Universe* (Baltimore, 1976).

[78] Josephas Needhamas, ieškodamas atsakymo į klausimą, kodėl modernusis mokslas neatsirado tradicinėje Kinijos civilizacijoje (arba Indijoje), o atsirado tik Europoje, pabrėžia, viena vertus, babiloniečių, stoikų ir judėjų koncepcijas apie transcendentinio Dievo nustatytų įstatymų visumą, kuriai pavaldūs ir žmonių, ir nežmogiškosios gamtos veiksmai, ir, kita vertus, tik XVI a. pabaigoje ir XVII a. nustatytą griežtą žmogiškojo prigimtinio įstatymo ir nežmogiškų gamtos dėsnių perskyrą. (Priešingai, kinai neturėjo dėsnio, taikomo nežmogiškiems reiškiniams, sąvokos.) Vakaruose įvykusį poslinkį prie tikėjimo savarankiška gamtos dėsnių visuma Needhamas pirmiausia sieja su karaliaus absoliutizmo atsiradimu baigiantis feodalizmui ir prasidedant kapitalizmui. Tas faktas, kad Rogeris Baconas XIII a. pavartojo frazę „gamtos dėsniai", tik paremia šią tezę, sako Needhamas, nes svarbiausia šiuo atveju yra tai, kad Bacono koncepcija „liko snūduriuoti, kol Renesanso epochoje naujasis politinis absoliutizmas ir naujai atsiradęs eksperimentinis mokslas vėl iškėlė ją į svarstymų centrą". Žr. Joseph Needham, *The Grand Titration: Science and Society in East and West* (London, 1969), pp. 310–311. Needhamo aiškinimas teisingas tik iš dalies.

Neabejotina, kad XVI ir XVII a. Vakaruose, ir moksle, ir visuomenėje, atsitiko kažkas nauja. Be to, teisinga, kad tuo metu fizinė gamta buvo pradėta traktuoti kaip turinti savo dėsnius, kurie, kaip buvo manoma, visai skiriasi nuo žmogaus prigimties moralinių dėsnių. Bet visai klystume tardami, jog Bacono – ir pirma jo Grosseteste's – idėja, kad esama materijos, šviesos ir kitų gamtos dėsnių, „tuo metu paprasčiausiai nebuvo visuotinai pripažinta" (ibid., p. 310). Grosseteste's ir Bacono teorijos buvo būdingos to meto moksliniam mąstymui (žr. 73 pastabą). Jos buvo mokslinio pasaulėvaizdžio dalis, o tas pasaulėvaizdis visai skyrėsi nuo senovės babiloniečių, graikų ir hebrajų pasaulėvaizdžio, ir, žinoma, skyrėsi ir nuo krikščionių – ir Rytų, ir Vakarų – pasaulėvaizdžio, vyravusio iki XII a. Tai buvo mokslinis pasaulėvaizdis, kuris, analitiškai atskirdamas pasaulį nuo Dievo, laikinybę nuo amžinybės, „natūraliąsias priežastis" (pasak Abélard'o) nuo stebuklinių (žr. 2 skyrių, 24 pastabą), leido – o tiesą sakant, ir reikalavo – susisteminti dėsnius, taikomus kiekvienoje iš dviejų sričių. Ši perskyra nutiesė kelią vėlesnei analitinei žmogaus ir gamtos perskyrai pačiame pasaulyje, o tai savo ruožtu leido ir reikalavo sisteminti dėsnius, taikomus kiekvienoje iš šių dviejų sričių. Sisteminimo metodai iš esmės liko panašūs. Taigi moderniojo mokslinio mąstymo atsiradimą pirmiausia galima sieti su bažnytinės ir pasaulietinės valdžių atsiskyrimu XI a. pabaigoje ir XII a. ir tik po to – su XVI ir XVII a. įvykiais (įskaitant ir didžiųjų pasaulietinių monarchijų atsiradimą).

[79] Žr. André F. Cournand and Harriet Zuckerman, „The Code of Science: Analysis and Some Reflections on Its Future", *Studium Generale,* 23 (1970), 941, 945–961. Esu dėkingas Grace Goodell už tai, kad ji rekomendavo man šį puikų straipsnį.

[80] Ibid., p. 945.

[81] Žr. Harold J. Berman, „The „Right to Knowledge" in the Soviet Union", *Columbia Law Review,* 54 (1954), 749.

[82] Žr. 4 skyrių. Bažnyčia pradėjo smerkti ereziją nuo pirmojo amžiaus, ir įvairiu metu ją persekiojo ir pasaulietinės, ir bažnytinės valdžios. Tačiau erezija nebuvo traktuojama kaip teisės pažeidimas iki to meto, kai Popiežių revoliucija sukūrė Vakarų bažnyčią kaip teisinį darinį. Žr. bendrą apžvalgą knygoje: Herbert Grundmann, *Ketzergeschichte des Mittelalters* (Göttingen, 1963). Vertingų dokumentinių šaltinių anglų kalba esama knygose:

R. I. Moore, *The Birth of Popular Heresy* (London, 1975) ir Jeffrey B. Russell, *Religious Dissent in the Middle Ages* (New York, 1971).

[83] Robert K. Merton, „Science and the Democratic Social Structure", *Social Theory and Social Structure* (1942; reprint ed., New York, 1957), pp. 550–561.

[84] Idėjų istorikai dalykus kartais apverčia aukštyn kojomis. Žr. *A Scholastic Miscellany: Anselm to Ockham*, ed. and trans. Eugene R. Fairweather (New York, 1956): „Tiesą sakant, visa viduramžių mąstymo istorija gali būti suprasta kaip laipsniškas Aristotelio atradimas." Iš tikrųjų didieji naujosios teologijos ir naujojo teisės mokslo, pradininkų, ypač Abélard'o ir Graciano, veikalai buvo parašyti tada, kai Aristotelio didieji loginiai traktatai dar nebuvo išversti. Tai nereiškia, kad Aristotelio logikos teorijos, kaip VI a. jos buvo perteiktos Boecijaus, buvo nesvarbios. Bet lieka klausimas, kodėl jos staiga įgyja naują reikšmę? Kodėl staiga buvo pajusta, kad jo didieji loginiai traktatai turi būti išversti?

[85] Europos žydai XI a. pabaigoje, XII ir XIII a. Europoje gyveno tokiomis sąlygomis, kurios drastiškai keitėsi priklausomai nuo vietos ir laiko. Kai kuriose vietovėse ir tam tikru metu žydai buvo žiauriai persekiojami ir oficialiai ištremiami; kitur jie gyveno taikiai su savo kaimynais, klestėdavo ir net įgydavo politinę įtaką. Per visą šį laikotarpį žydai išsaugojo savo teisę, savo teismus, o kartu buvo pavaldūs karališkajai teisei. Dažnai juos specialiai gindavo karališkieji taikos statutai ir miestų laisvių chartijos.

Nors tiesioginės žydų teisės įtakos Vakarų teisei nustatyti neįmanoma, žydų mąstymas tikrai veikė bendrą tos epochos intelektualinį klimatą. Tas poveikis buvo dvejopas. Pirma, būta tiesioginės žydų mąstymo įtakos – ypač alegorinės protavimo tradicijos, atstovaujamos midrašų, kuria plačiai naudojosi žydų mąstytojai, taip pat racionaliosios mokyklos, kurios dėmesio centre buvo Rashi (1040–1105) šiaurės Prancūzijoje, o po šimtmečio – Mozės Maimonido (1135–1204) raštai. Kaip pažymėjo Berylis Smalley, galima tiesiogiai nustatyti Rashi įtaką keliems iškiliems XI a. pabaigos ir XII a. mąstytojams, o Tomui Akviniečiui (1225–1274) ir Albertui Didžiajam (apie 1200–1280) padarė įtaką Maimonidas. Žr. Beryl Smalley, *The Study of the Bible in the Middle Ages* (Notre Dame, 1978), ypač pp. 149–172, kur kalbama apie Rashi įtaką; apie Maimonidą žr. Wolfgang Kluxel, „Die Geschichte des Maimonides im lateinischen Abendland als Beispiel

eines christlichjüdischen Begegnung", in *Judentum im Mittelalter, Miscellanea Mediaevalia*, IV (Berlin, 1966).

Kita įtakos forma buvo subtilesnė. Kai krikščionių mokslininkai ieškojo kontaktų su žydų intelektualais, norėdami patikslinti savąjį Senojo Testamento supratimą, jie pastebėjo, kad žydai žodžius ir frazes versdavo kitaip, o pastraipas interpretuodavo visiškai ne taip, kaip jie. Tai privertė krikščionis peržiūrėti savo šaltinius ir argumentus, o dažnai sugalvoti ir naujus aiškinimus, kad juos priešpriešintų žydų žinioms ir kritikai. Smalley, *The Study of the Bible*, pp. 364–365. Šitaip, pasak Roberto Cheslerio, „pats savarankiškos intelektualinės tradicijos egzistavimas šalia krikščioniškosios Europoje skatino tokį atidumą silpnybėms ir tokį susižavėjimą idėjomis, koks nebūtų buvęs įmanomas kitomis sąlygomis".

Vis dėlto, atrodo, nei žydų mąstymas, nei žydų teisė nepadarė esmingos įtakos Vakarų teisės sistemoms, bent jau kiek galima spręsti iš išlikusios literatūros. Smalley, p. 157, n. 2; cit. pagal: L. Rabinowitz, *The Social Life of the Jews in Northern France in the XII–XIV Centuries as Reflected in the Rabbinical Literature of the Period* (London, 1938). „Žinoma atvejų, kai krikščionys studijuodavo žydų teisę." Tačiau Rabinowitzius pateikia tik vieną patikimą pavyzdį, kai krikščionis studijavo žydų teisę, atsiversdamas į judaizmą.

Viena svarbi šio reiškinio priežastis gali būti ta, kad judaizme nebuvo pasaulietinės ir dvasinės teisės perskyros: XII a. žydams kiekviena žydų teisės dalis buvo įsišaknijusi Biblijoje kaip šventajame Dievo žodyje ir žydų bendruomenėje kaip šventajame dieviškosios valios inde. Be to, intensyvi Talmudo kazuistika irgi galėjo pasirodyti svetima Vakarų teisiniam mąstymui, kuris pabrėždavo teisės principų sistemiškumą.

Galimas daiktas, kad dėl panašių priežasčių XI ir XII a. Vakarų teisei beveik jokios įtakos nedarė islamas. Nors europiečiai domėjosi islamo civilizacija, tuo metu jie pirmiausia studijavo tik astronomiją, astrologiją, matematiką ir mediciną. Pateiksiu tik vieną pavyzdį: XI a. pabaigoje Konstantinas Afrikietis, Tuniso krikščionis, tarnavęs Apulijos grafui Roberui Žiskarui, iš arabų kalbos į lotynų kalbą išvertė medicinos veikalus ir padovanojo juos Salerno universitetui. Tik XIII a. pabaigoje, po to, kai nusistovėjo pagrindinės Vakarų teisės kryptys, arabų filosofija pradėjo daryti įtaką teologams, pvz., Tomui Akviniečiui ir Rodžeriui Baconui. Žr. Johann Fueck, *Die arabischen Studien in Europa, bis in den Anfang des* 20. *Jahrhunderts*

(Leipzig, 1955); R. W. Southern, *Western Views of Islam in the Middle Ages* (Cambridge, Mass.); F. Wuestenfeld, *Die Uebersetzungen arabischer Werke in das Lateinische seit dem XI Jahrhundert* (Göttingen, 1877).

Išimtis yra Petras Garbusis (1092–1157), Kliuni abatas. Kartą Petras keliavo į Iberiją spręsti Kastilijos ir Aragono ginčo ir ten susipažino su dviem žmonėmis, arabų astrologijos veikalų žinovais. Jie sugrįžo su Petru į Kliuni, kur vienas iš jų Koraną išvertė į lotynų kalbą, nors su spragomis ir klaidomis, o kitas išvertė traktatą apie Mahometo mokymą. Petras šiuos veikalus nusiuntė Bernardui Klerviečiui, bet jo pastangos nepaskatino rimčiau studijuoti Koraną. Kaip rašė R. W. Southernas, Korano vertimas „buvo veikiau pabaiga, o ne pradžia. Rimtos islamo studijos netapo objektu, patraukusiu amžininkus ar tiesioginius Petro Garbiojo įpėdinius". Southern, *Western Views*, pp. 33–37. Tik kitame šimtmetyje tokių arabistų kaip Raymundus Martini ir Raimundas Lulijus dėka arabų filosofija tapo plačiai žinoma Vakaruose ir pradėjo daryti įtaką daugeliui mokslininkų. Netgi tada Vakarų teisės sistemos, atrodo, nebuvo rimtai paveiktos islamo minties. Žr. Deno J. Geanakoplos, *Medieval Western Civilization and the Byzantine and Islamic Worlds* (Lexington, Mass., 1979), p. 159.

[86] Knowles, *Evolution*, pp. 80–81.

[87] Roberto Ungeris teisės, kaip autonominės sistemos, koncepcijos atsiradimą Europoje sieja su transcendento teologijos, tikėjimo grupiniu pliuralizmu ir liberalios pasaulietinės valstybės deriniu. Žr. M. Unger, *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory* (New York, 1976), pp. 66–76, 83–86, 176–181. Esama stulbinančių panašumų tarp jo analizės ir šio tyrinėjimo, nežiūrint didelio skirtumo tarp jo labiau filosofinės ir mano labiau istorinės interpretacijos. Tačiau vakarietišką autonominės teisinės sistemos koncepciją kildindamas iš XVII a. ir ją siedamas su pozityvistinės politinės ir teisinės teorijos atsiradimu, profesorius Ungeris nepalietė lemtingų bažnyčios politinio ir teisinio pobūdžio ir bažnyčios bei valstybės santykio klausimų, kurie nuo XI a. pabaigos iki XIX a. buvo patys svarbiausi Vakarų politiniam ir teisiniam mąstymui ir kurie užmaskuotu pavidalu vis dar svarbūs Vakarų pasaulietinėms religijoms, įskaitant liberalizmą ir socializmą. Žr. Harold J. Berman, *The Interaction of Law and Religion* (New York, 1974).

[88] Panašus įsitikinimas teisinio mąstymo formos ir turinio tarpusavio priklausomybe, bet kitoks požiūris į jų prigimtį pateikiamas Duncano Ken-

nedy'o straipsnyje „Form and Substance in Private Law Adjudication", *Harvard Law Review*, 89 (1976), 1685. Profesorius Kennedy rašo, kad šiuolaikinėje Amerikos privatinės teisės teisminio taikymo srityje visos teisės *formos* susiskaido į dvi priešingas kategorijas, būtent į „normas", kurios yra palyginti siauros ir konkrečios ir turi veikti objektyviai ir bendrai, ir į „kriterijus", tokius kaip teisingumas, racionalumas, tinkama procedūra, kurie yra palyginti platūs ir leidžia asmenis bei situacijas traktuoti remiantis konkrečiu atveju. Toliau profesorius Kennedy teigia, kad visi teisės *materialieji tikslai* gali būti suskirstyti į dvi priešingas kategorijas, būtent į „individualizmą", kurį jis tapatina su asmeniniu suinteresuotumu, šalių savarankiškumu ir abipusiškumu, bei „altruizmą", kurį jis tapatina su įsijautimu į kito padėtį, pasiaukojimu ir bendryste. Apibendrindamas profesorius Kennedy sako, kad pirmenybė, teikiama teisiniam argumentavimui normų forma, susijusi su individualizmo materialiuoju tikslu, tuo tarpu pirmenybė, teikiama teisiniam argumentavimui kriterijų forma, susijusi su materialiuoju altruizmo tikslu. Esama tam tikro šių dviejų argumentavimo tipų susipynimo, rašo jis (p. 1776), bet „giliau... individualistas-formalistas ir altruistas-neformalistas veikia, remdamiesi aiškiai priešingomis pasaulio sampratomis". Ši analizė visiškai skiriasi nuo tradicinės vakarietiškos koncepcijos, kad prieštaraujančios normos ir kriterijai (kaip ir kitos prieštaraujančios teisinių teiginių formos, tokios kaip doktrinos, sąvokos ir analogijos) galiausiai sutaikomos tik teisės sistemoje kaip visumoje. Be to, ši analizė paneigia tradicinį vakarietišką įsitikinimą, kad prieštaraujantys teisės tikslai, įskaitant ne tik individualizmą ir altruizmą, bet ir kitas poliarines vertybes (pavyzdžiui, įvairovę ir vienybę, kaitą ir tęstinumą, laisvę ir lygybę), galiausiai sutaikomi su visos teisės sistemos vertybėmis. Negana to, tradiciniame Vakarų mąstyme esama postulato, kad mastas, kuriuo konkreti teisės norma tarnauja konkrečiam teisės tikslui, gali būti nustatytas ne abstrakčiai, o istoriniame kontekste. Kai kuriose visuomenėse (pvz., komunistinėse) ir netgi tam tikrose vadinamosios privatinės teisės (pvz., bendruomenių nuosavybės teisės) srityse normos gali būti altruistiškesnės, o kriterijai individualistiškesni ta prasme, kokią šiems žodžiams priskiria profesorius Kennedy.

Analizės sritį apribodamas keliomis dualistinėmis prieštaromis, kurios pačios galiausiai redukuojamos į vienintelę dilemą, profesorius Kennedy dramatiškai išreiškia labai paplitusį skepticizmą teisinių normų atžvilgiu ir

labai paplitusį tikėjimą tuo, kas vadinama „adhocracy" – t. y. tikėjimą sprendimais *ad hoc*, pagrįstais teisiniais kriterijais. Šiuolaikinis Vakarų žmogus nelengvai tiki normomis, nes jis linkęs jas traktuoti atsietai nuo visos sistemos, kurios dalys tos normos yra. Jis lengvai tiki vertybėmis, nes mato, kad jų nekausto normos, reikalingos toms vertybėms įgyvendinti įvairiais konkrečiais atvejais. Roberto Ungeris parodė, kad šitokia „normų ir vertybių antinomija" yra moderniojo liberaliojo mąstymo akligatvis. Žr. Roberto M. Unger, *Knowledge and Politics* (New York, 1975), pp. 88–100.

Vienas Vakarų teisinio mąstymo ištakų XI ir XII a. tyrinėjimo tikslas – netiesiogiai parodyti skirtumą tarp sintetinančio teisės mokslo, iš kurio kyla 900 metų trunkanti Vakarų teisės tradicija, ir fragmentiškos jurisprudencijos, kuri XX a. Vakaruose yra jei ne vyraujanti, tai bent jau labai paplitusi.

4. *Vakarų teisės tradicijos teologinės ištakos*

[1] *Encyclopedia Britannica*, 1969 ed., s. v. „myth".

[2] Frazė iš *Book of Common Prayer*. Jos šaltinis yra pranašo Ezekielio knyga, 18, 23.

[3] Žr. *Ps 98, 8–9; Jer 23, 5; Mch 4, 3; Am 5, 18; Sof 3, 8–11 ir 1, 12.*

[4] Nikėjos tikėjimo simbolis (325 m. po Kr.). Žr. J. N. D. Kelly, *Early Christian Creeds* (New York, 1950), pp. 215–216.

[5] *Mt 25, 31–46.*

[6] Žr. *Eklogos* preambulę (*Ekloga* – įstatymų rinkinys, apie 740 m. po Kr. paskelbtas Bizantijos imperatorių) kn: Edwin H. Freshfield, *A Manual of Roman Law: The Ecloga* (Cambridge, Mass., 1926). Pirmoje pastraipoje sakoma: „Leono ir Konstantino, išmintingų ir dievobaimingų imperatorių, sudarytas glaustas rinkinys įstatymų, paimtų iš Didžiojo Justiniano Institucijų, Digestų, Kodekso ir Novelų, peržiūrėtų suteikiant didesnį žmoniškumą, paskelbtas kovo mėnesį devintuoju ediktu 6234 pasaulio metais".

[7] Žr. Jaroslav Pelikan, *The Christian Tradition*, vol. 2, *The Spirit of Eastern Christendom, 600–1700* (Chicago, 1974), pp. 279–280. Stačiatikybė niekada nesukūrė nuopelnų, atlygio, skaistyklos ir viršijančių nustatytą ribą gerų darbų teorijos. Kai kurie Rytų teologai iškėlė idėjas, panašias į skaistyklos idėją, tačiau Rytų bažnyčioje jos niekada nebuvo plačiai paplitusios.

Amžinojo prakeikimo doktrina atmetama, ir apskritai teisinis mąstymas Rytų teologijoje yra antraeilis dalykas.

[8] Eugen Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution: The Autobiography of Western Man* (New York, 1938), pp. 509–510.

[9] Tai buvo „dalinės indulgencijos", paprastai išduodamos keliems mėnesiams, kelioms dienoms ar „karantinams" (Gavėnios periodams). Indulgencijos terminas buvo siejamas *ne* su bausmės laiku, o su atgailos laiku; pavyzdžiui, indulgencija šešeriems metams savo verte atitiko šešerius metus, pragyventus laikantis ankstyvosios bažnyčios atgailos disciplinos.

[10] John T. McNeill and Helena M. Gamer, *Medieval Handbooks of Penance* (New York, 1938), p. 17. Žr. Bernard Poschmann, *Penance and the Anointing of the Sick* (New York, 1964), ch. 1, n. 41a, pp. 147–149. Poschmannas tvirtina (p. 148), kad žodis „atleidimas" (*absolvere*) į atgailos liturgiją pateko gana vėlai ir kad ilgą laiką jis reiškė paties nusidėjėlio atgailos darbus. Ankstesnės praktikos „pagrindinis keblumas", jo požiūriu, yra tas faktas, kad „nuodėmių atleidimas [iki XI a. buvo traktuojamas] pirmiausia kaip asmeninių atgailos darbų padarinys", todėl „nebelikdavo... vietos realiam nuodėmių atleidimui", ir „galiausiai pasirodo, kad nuodėmių atleidimas buvo be turinio". Šitokia ankstesnės praktikos interpretacija labai gerai atspindi XI ir XII a. reformatorių požiūrį.

[11] *De Vera et Falsa Poenitentia*, Migne, *PL* 40. 1113, parašytas apytikriai 1050 po Kr. ir klaidingai priskiriamas Augustinui. Šiuo traktatu kitame šimtmetyje plačiai naudojosi Gracianas ir kiti kanonistai. XVI a. jį išsamiai komentavo Erazmas ir kiti; Lutheris jį atmetė. Cituojama pastraipa yra p. 1129.

[12] Ibid.

[13] *De Vera et Falsa Poenitentia*, sk. 10, 18, Migne, *PL* 40. 1122, 1128. Poschmann, *Penance*, p. 158, n. 3 teigiama, kad įgaliojimų paskirti laikiną bausmę tapatinimas su įgaliojimais paskirti amžiną bausmę neprideda nieko naujo prie tradicinio mokymo. Tačiau šitaip interpretuojant išleidžiama iš akių tai, ką norėjo pasakyti traktato autorius, būtent kad turima galvoje laikina bausmė šiame pasaulyje, o ne laikina bausmė aname pasaulyje (skaistykloje).

[14] Žr. George H. Williams, *Anselm: Communion and Atonement* (St. Louis, 1960), p. 18.

[15] Poschmann, *Penance*, pp. 156–183, ypač pp. 178–179.

[16] Apie Lanfranko ir Berengaro polemiką yra daug literatūros; pavyzdžiui, turiningą aptarimą su nuorodomis į autoritetus žr.: Hasso Hofmann, *Repräsentation: Studien zur Wort- und Begriffsgeschichte von der Antike bis ins 19 Jahrhundert* (Berlin, 1974). Žr. Joseph Ghellinck, *Le Mouvement théologique du douzième siècle* (Bruges, 1948), p. 72. Žr. taip pat R. W. Southern, *Saint Anselm and His Biographer* (St. Louis, 1960), p. 21. Galiausiai Berengaras atsisakė savo pažiūrų 1080 m., praėjus maždaug 21 metams po to, kai jos buvo oficialiai pasmerktos.

[17] Žodis „transsubstanciacija" (kuris buvo nežinomas Rytų bažnyčiai) paplito tik XII a. viduryje; transsubstanciacijos doktrina nebuvo oficialiai pripažinta iki Ketvirtojo Laterano bažnyčios susirinkimo (1215 m.). Tačiau ostijos pakylėjimas per mišias prasidėjo XII a. pradžioje. Žr. Colin Morris, *The Discovery of the Individual, 1050–1200* (New York, 1972), p. 142. XIII a. vynas jau nebūdavo duodamas pasauliečiams, išskyrus pačius garbingiausius. Duonos ir vyno „substancijos" virtimas mistiniu Kristaus kūnu ir krauju, pasak Tomo Akviniečio vyksta „paskutinę akimirką tariant žodžius [*Hoc est corpus meum*]". *Summa Theologica,* III, q. 75, 7, 3. „Šio sakramento išsipildymą lemia ne tikinčiųjų dalyvavimas, o sudedamųjų elementų pašventinimas." Ibid., III, q. 80, 12, 2. Tai jį skiria nuo kitų sakramentų. Ibid., III, q. 73, 1. Tai, kad taurė neduodama pasauliečiams, nesumenkina jo veiksmingumo, jei tik pašventinimą atliekantis dvasininkas ragauja ir ostiją, ir vyną. Ibid., III, q. 80, 12, 2.

[18] 1264 m. popiežius Urbonas įsteigė Kristaus Kūno šventę, skirtą ostijos pakylėjimui. Rosenstockas-Huessy šią šventę vadina „Popiežių revoliucijos bažnytine švente". *Die europäischen Revolutionen,* 2nd ed. (Stuttgart, 1951), p. 168. Iki pat šių dienų tai viena populiariausių švenčių tose srityse, kur gyventojų daugumą sudaro Romos katalikai. Apie transsubstanciacijos doktriną didysis vokiečių istorikas Ranke rašė štai ką: „Dvasininkų prerogatyvos irgi esmingai susijusios su šia tikėjimo dogma". Leopold von Ranke, *Deutsche Geschichte im Zeitalter der Reformation* (Leipzig, 1867), p. 157.

[19] George'as Williamsas parodė, kad iki Anzelmo išganymo teorija pirmiausia siejosi su krikštu, kurio dėka žmogus išsivaduodavo nuo mirties ir demonizmo, susitapatindamas su Kristaus prisikėlimu. Krikštijant akcentuojamas antrasis gimimas ir žmogų iki krikšto valdžiusių demonų išsiža-

dėjimas. Kita vertus, Anzelmas ir jo įpėdiniai išpirkimą visų pirma siejo su eucharistijos paslaptimi, nes eucharistija, skirtingai nuo krikšto, yra pasikartojantis sakramentas, prieš kurį XI a. buvo būtinas atgailos sakramentas. Nuo to laiko eucharistija buvo laikoma išlaisvinimu nuo nuodėmės. „Dabar svarbiausia buvo ne iki krikšto žmogaus gyvenimą valdžiusių demonų išsižadėjimas, o atgailavimas už po krikšto padarytas nuodėmes." Williams, *Anselm*, p. 13. Williamsas nurodo (p. 24), kad, pagal naująją teoriją, eucharistija „atveria galimybę didesniu mastu dalyvauti išpirkime, būtent tokiu mastu, kokiu realus sakramentinis susitapatinimas su Kristumi yra pranašesnis už sakramentinį naująjį gimimą". Bet reikia pažymėti, kad sakramentinis susitapatinimas su Kristumi buvo suvokiamas kaip susitapatinimas su Kristumi ant kryžiaus, o ne su prisikėlusiu iš numirusiųjų Kristumi. Taigi didžiausia eucharistijos svarba antrajame bažnyčios istorijos tūkstantmetyje, priešingai didžiausiai krikšto svarbai pirmajame tūkstantmetyje, susijusi su vėliau nuolat pabrėžiamu Dievo įsikūnijimu žmonijos istorijoje, priešingai anksčiau pabrėžiamam žmogaus sudievėjimui dangaus karalystėje.

[20] Žr. Pelikan, *Christian Tradition*, II, 138. Pelikanas tvirtina, kad didžiausia Kristaus prisikėlimo svarba stačiatikių išpirkimo doktrinoje buvo pabrėžiama ir liturgijoje, ir teologų raštuose: „Patys dvasininko įšventinimo žodžiai buvo papildyti pamokymu: „Juk kiekvieną kartą, kai tu valgai šią duoną ir geri iš šios taurės, tu skelbi [Kristaus] mirtį ir *tu pripažįsti Mano prisikėlimą*"... Prisikėlimas liturgijoje buvo suvokiamas kaip lemtinga išpirkimo dalis, nes pats išpirkimas buvo siejamas su Kristaus pergale prieš mirties ir pragaro galybes ir kryžiaus kančia, ir prisikėlimu." Pelikanas tvirtina, kad Rytų „liturgijos teologai" tas pačias temas vystė ir toliau: „Liturgijos kalba grumtynių ir pergalės temas padarė natūraliu išganymo kelio aprašymo būdu".

[21] Petrus Lombardus, *Sententiarum Libri Quatuor*, Migne, *PL* 192, 519. Ketvirtojoje knygoje (II, 841), autorius paprasčiausiai sako: „Dabar mes prieiname prie naujojo įstatymo sakramentų, kurie yra krikštas, sutvirtinimas, duonos palaiminimas, t. y. eucharistija, atgaila, paskutinis patepimas, įšventinimas, santuoka". Jis nesiremia autoritetu ir neaiškina šio sąrašo, kuris nuo to laiko buvo priimtas kaip pilnas sakramentų sąrašas. Be to, reikia pažymėti, kad Petras Lombardas (col. 839) sakramentą apibrėžia ne tik Augustino žodžiais, kaip „Dievo malonės ženklą", bet ir kaip jo

žymimos malonės „priežastį". Priešingai, stačiatikybėje iki pat vėlyviausių laikų, o iš dalies ir šiuo metu, nenubrėžiama griežta perskyra tarp įvairių būdų, kuriais Dievo malonė gali atsiskleisti regimai. Šventųjų apsireiškimas ikonose, žvakių uždegimas ir, tiesą sakant, kiekviena liturgijos dalis yra paslaptis (vadinasi, ir sakramentas), pasižymintis stebuklinga malonės galia. Pati bažnyčia yra sakramentas, o jos pastatas yra namai, kuriuose gyvena pats Dievas ir kur galima pajusti jo esmą. Tuo tarpu Vakaruose tokios misterijos buvo pradėtos vadinti „sakramentalijomis", skirtingai nuo „sakramentų", ir tik tam tikros ypatingos apeigos, atliekamos tam tikru būdu, buvo laikomos veiksmingomis sakramentiškai, t. y. *ex proprio vigore* („dėl jų pačių galios").

[22] Šv. Augustinas parūpino išmintį visiems vėlesniems šimtmečiams; tačiau neteisinga, kaip kartais daroma, jo idėjas tapatinti su scholastika, nežiūrint to fakto, kad ir šv. Anzelmas, dažnai vadinamas scholastinės teologijos pradininku, ir šv. Tomas Akvinietis, žymiausias jos atstovas, laikė save Augustino mokiniais. Svarbiausias skirtumas tarp jų ir Augustino yra tas, kad Augustinas griežtai neatskyrė tikėjimo nuo žinojimo ir visada siekė žinojimo ne dėl jo paties, o dėl susijungimo su Dievu. Šiuo požiūriu jis liko stačiatikių teologijos tradicijoje, kuri „niekada nenubrėžė griežtos ribos tarp mistikos ir teologijos, tarp asmeninio dieviškųjų paslapčių patyrimo ir bažnyčios patvirtintos dogmos". Vladimir Lossky, *The Mystical Theology of the Eastern Church* (London, 1957), p. 8. Lossky tvirtina (p. 104): „Stačiatikių bažnyčia niekad nesudarė sąjungos su filosofija, siekdama sukurti doktrininę sistemą; nežiūrint viso turiningumo, Rytų religiniame mąstyme niekada nebuvo scholastikos. Nors joje tikrai esama tam tikrų krikščioniško gnosio elementų..., spekuliatyvius svarstymus visada užgožia svarbiausia susijungimo su Dievu idėja, ir ji niekada nevirsta sistema." Šiuo požiūriu Augustiną Lossky priskiria prie pirmųjų penkių krikščioniškosios eros šimtmečių autoritetingų bažnyčios tėvų, kurių teologija vyravo ir Rytų, ir Vakarų bažnyčioje iki XI a.

Pats Augustinas, teologiją apibrėžiantis kaip „dieviškumo aprašymą ir aiškinimą", priklauso graikų tradicijai. Žr. *City of God* (trans. Marcus Dods), 8.1 ir 6.8. Tačiau šį aprašymą ar aiškinimą jis išskleidžia remdamasis filosofija, kurią jis tapatina su išmintimi ir kurios tiesas tikrina apreiškimu. Štai jis rašo, kad iš visų filosofų Platono pasekėjai buvo pranašesni „toje teologijos dalyje, kurią jie vadino fizikine, t. y. natūraliąja"; ir jis ypač

remiasi platonikų argumentu, kad už kintančių kūno ir proto formų turi egzistuoti pirmoji forma, nekintama ir su niekuo nesulyginama, o tai ir yra Dievas. *City of God,* 8. 6. Šią mintį jis giria dėl to, kad ji atitinka pasakojimą Išėjimo knygoje apie tai, kaip Dievas, kurį Mozė klausė jo vardo, atsakė: „Esu Tas, kurs Esu; ir pasakyk Izraelio vaikams taip: Tas, kurs *yra,* siuntė mane pas jus". Šv. Augustinas randa tokį didelį panašumą tarp Mozės Dievo, kuris *yra,* ir nekintamos formos, kuri, pasak Platono, glūdi už visų reiškinių, kad jis „beveik linkęs" tikėti, jog Platonas buvo skaitęs Bibliją. *City of God,* 8. 11.

Yvesas Congaras rašė, kad Augustinas buvo įsitikinęs, jog „tikroji teologija" pagonis atvers į krikščionybę. „Bet šita tikroji teologija jam vis dar yra filosofija, panaši į platonizmą... Tiesą sakant, atrodo, kad mums teks palūkėti Abélard'o, ir tik tada žodis *teologija* įgis tą prasmę, kurią jis turi mums". Yves Congar, *A History of Theology* (New York, 1968), p. 32. Etienne'as Gilsonas irgi pabrėžia – tiesą sakant, net per daug – platonizmo vaidmenį šv. Augustino mąstyme; tačiau kai jis imasi šv. Anzelmo, kuris nuolat kartodavo, kad jo vienintelis tikslas – pakartoti tai, ką jau pasakė jo mokytojas Augustinas, Gilsonas susiduria su didžiuliais tų dviejų žmonių mąstymo metodų skirtumais. Anzelmas ir jo mokiniai, rašo Gilsonas, „teologijos istorijoje išgarsėjo savo beatodairišku siekiu pateikti racionalius visų apreiškimo tiesų įrodymus... Šis drąsus užmojis racionaliai pagrįsti visas apreiškimo dogmas niekada nebuvo atėjęs Augustinui į galvą". Etienne Gilson, *Reason and Revelation in the Middle Ages* (New York, 1938), p. 27.

Ne tik šv. Augustinas, bet faktiškai visi pirmojo bažnyčios istorijos tūkstantmečio teologai ir Rytuose, ir Vakaruose būtų sutikę su Lossky'u, kad „sąvokų teologijos" reikia vengti bet kuria kaina, nes ji naikina patį teologijos tikslą, kuris yra „pakilimas prie begalybės". Stačiatikių stiliaus protavimas „atsisako kurti Dievo sąvokas", rašo Lossky. Jis „visiškai pašalina bet kokią abstrakčią ir grynai intelektinę teologiją, kuri Dievo išminties paslaptis pritaiko prie žmogiškojo mąstymo būdo. Tai egzistencinė nuostata, apimanti visą žmogų: nėra teologijos be patyrimo; kad taptum nauju žmogumi, privalai pasikeisti... Dievo pažinimo būdas neišvengiamai yra kelias dievop." Lossky, *Mystical Theology,* p. 39. XI a. pabaigos ir vėlesnių laikų teologai atspindėjo kitokią nuostatą. Jie siekė konceptualizuoti teologiją, dieviškuosius atributus pritaikyti prie žmogiškojo mąstymo būdo. Jiems teologija turėjo būti atskirta nuo misticizmo ir asmeninio dvasingumo.

Pavyzdžiui, Anzelmas buvo mistikas ir poetas, bet kai jis ėmėsi uždavinio dieviškąsias paslaptis įrodyti „vien tik protu", mistiką ir poeziją atidėjo į šalį. Dieviškumą jis stengėsi apvilkti žmogiškomis kategorijomis – veikiau nuleisti Dievą į žemę, negu priešingai – pakelti žmogų į dangų. XI a. pabaigos ir XII a. scholastams Dievo pažinimo būdas buvo inkarnacija, o ne susidievinimas.

Apie Anzelmą kaip „scholastinės teologijos kūrėją" ir apie Abélard'ą kaip apie asmenį, atsakingą už žodžio *theologia* „naująja prasme" išpopuliarinimą, žr. Ghellinck, *Mouvement théologique*, p. 83.

[23] Anselm, *Proslogion, seu Alloquium de Dei Existentia*, Migne, *PL* 158. 225. Žr. M. J. Charlesworth, *St. Anselm's Proslogion* (Oxford, 1965), kur yra tekstas ir jo vertimas į anglų kalbą. Apie Anzelmą apskritai žr. Southern, *Saint Anselm*. Šv. Augustinas rašė, kad „tu privalai suprasti, ką tiki" (*quod credis intelligans*), ir citavo pranašą Izaiją, kuris pasakė: „Jei netikėsi, nesuprasi" (*nisi credideritis, non intelligetis*). Žr. L. Schoop, ed., *The Fathers of the Church: A New Translation*, II (New York, 1953), 300, 301–302. Tačiau šv. Augustinas pabrėždavo, kad reikia apšviesti protu arba supratimu tai, kas pažinta tikėjimu, o šv. Anzelmas pabrėždavo apreikštųjų tiesų racionalų įrodymą arba demonstravimą. Augustino „intelligere" arčiau išminties, Anzelmo – arčiau mokslo. (Izaijas teikė šiai sąvokai visai kitokią prasmę nei juodu.)

[24] Anselm, *Cur Deus Homo*, Migne, *PL* 158. 359–431. Žr. John McIntyre, *St. Anselm and His Critics: A Reinterpretation of the Cur Deus Homo* (Edinburgh, 1954).

[25] „Savo mirtimi ant kryžiaus jis patenkino Dievo teisingumą, išvadavo mus nuo nuodėmės, sunaikino šėtono valdžią ir grąžino mums malonę. Nuo to laiko dangus atsivėrė visiems. Bet kad patektume ten, privalome dalyvauti išpirkime... *Kristaus prisikėlimas Šventajame Rašte susietas su Jo mirtimi: jis yra neatskiriama, nors ir neesminė, išpirkimo dalis.* Savo mirtimi Kristus išvadavo mus nuo nuodėmės ir atvėrė dangaus vartus; savo Prisikėlimu jis mums parodė ir sugrąžino gyvenimą, kurį buvome praradę dėl Adomo nuodėmės... Žinoma, teisybė, kad Kristus savo mirtimi užtarnavo mums nuodėmės atleidimą, pateisinimą ir šlovę, bet pagal Dieviškosios Apvaizdos planą tik po Prisikėlimo apaštalai turėjo eiti ir skelbti tikėjimą, vien tik kuriuo mes ir galime būti nuteisinti." Rev. J. S. Considine, „The

Passion, Death, and Resurrection of Christ", in St. Thomas Aquinas, *Summa Theologica,* 1st. complete Amer. ed., trans. Fathers of the English Dominical Province (New York, 1948), III, 3426, 3436 (kursyvas mano). Žr. taip pat: Williams, *Anselm,* p. 9, kur autorius įtikinamai traktuoja *Cur Deus Homo* kaip eucharistinę teoriją.

[26] William J. Wolf, *No Cross, No Crown: A Study of the Atonement* (New York, 1957), pp. 19–20.

[27] Žr. Williams, *Anselm,* p. 25. Kartu keitėsi meldimosi formos. Štai Morrisas *(Discovery of the Individual,* p. 142) tvirtina, kad XII a. „plačiai įsigalėjo nauja maldos poza, vėliau tapusi visuotine: klūpant, sudėtomis rankomis. Tai buvo vasalinės ištikimybės priesaikos davimo poza, išreiškusi asmeninę ištikimybę, kurią tikintysis jautė savo Viešpačiui." Iki tol tikintieji guldavosi kryžiumi, kaip vis dar daroma stačiatikių bažnyčioje.

[28] Žr. 2 sk., 26 pastabą. 809 m. Karolis Didysis pavartojo *filioque* kaip tikėjimo simbolio dalį savo imperatoriškoje koplyčioje; popiežius Leonas III atsisakė pripažinti tokią tikėjimo simbolio pataisą Romoje, nors jis tikrai pripažino šią pataisą atitinkančią doktriną. Tik 1014 m. šv. Petro bažnyčioje liturgija buvo pakeista, priėmus *filioque* pataisą. Ji tapo svarbiausia rytinės ir vakarinės bažnyčios dalių atsiskyrimo priežastimi (1054 m.) ir vis dar lieka kliūtimi, trukdančia joms susijungti. Žr. Kenneth Scott Latourette, *A History of Christianity,* I (New York, 1975), 303; žr. taip pat Pelikan, *Christian Tradition,* II, 183–198.

[29] Žr. taip pat *Proslogion,* sk. 9–11, Migne, *PL* 158. 231–234.

[30] *De Vera et Falsa Poenitentia,* sk. 10, Migne, *PL* 40. 1122.

[31] Ibid.

[32] Ibid.

[33] Žr. Southern, *Saint Anselm,* p. 98.

[34] Žr. Robert D. Crouse, „The Augustinian Background of St. Anselm's Concept of Justitia", *Canadian Journal of Theology,* 4 (1958), 111.

[35] Traktate *Cur Deus Homo* Anzelmas kelia klausimą, ar dera Dievui atleisti nuodėmes tik dėl savo malonės, nereikalaujant jokio atpildo ar bausmės. Jis tvirtina, kad „nedera Dievui savo karalystėje atleisti netvarkingai (*inordinatum*)" ir kad vienodai elgtis su kaltuoju ir nekaltuoju „Dievui nepridera". Po to jis priduria: „Pagalvok dar štai ką. Kiekvienas žino, kad žmonių teisingumas pajungtas teisei... Todėl neteisingumas, jei jis atleidžiamas vien tik iš gailestingumo, turės daugiau laisvės negu teisingu-

mas, o tai labai netinkama." *Cur Deus Homo*, kn. 1, sk. 12, Migne, *PL* 158. 377. Anzelmas sugrįžta prie šio klausimo kn. 1, sk. 24, tvirtindamas, kad Dievui paprasčiausiai atleisti žmogaus neklusnumą yra tas pat, kas tam žmogui suteikti palaimą dėl jo nuodėmės. „Iš tiesų toks Dievo gailestingumas prieštarautų pats sau; neįmanoma jo gailestingumui būti tokiam." Anzelmo mokiniui tai leidžia ištarti tokius žodžius: „Jei Dievas laikosi teisingumo metodo, tai nelaimingajam nėra jokios išeities; ir Dievo gailestingumas, atrodo, nunyksta". Anzelmas į tai atsako: „Tu šaukeisi proto, tai klausykis proto. Aš neneigiu, kad Dievas yra gailestingas... Bet mes kalbame apie tą aukščiausiąjį gailestingumą, kuriuo jis teikia žmogui palaimą po šio gyvenimo. Ir aš manau, jog anksčiau pateiktais argumentais aš pakankamai parodžiau, kad tokios palaimos nedera duoti tam, kurio nuodėmės nėra visiškai atleistos, ir kad šitokį atleidimą nedera gauti kitaip, o tik sumokėjus skolą, susikaupusią dėl nuodėmės [ir] pagal nuodėmės dydį." Migne, *PL* 158. 397–398.

[36] Žr. Gottlieb Söhngen, *Grundfragen einer Rechtstheologie* (Munich, 1962), ir „Rectitudo bei Anselm von Canterbury als Oberbegriff von Wahrheit und Gerechtigkeit", in H. K. Kohlenberger, ed., *Sola Ratione: Anselm-Studien für Pater Dr. h. e. F. S. Schmitt* (Stuttgart, 1970).

[37] Apie poreformacines už kitą prisiimtos bausmės teorijas žr. Wolf, *No Cross, No Crown*, p. 109. Ir Lutheris, ir Calvinas pritarė daugeliui Anzelmo idėjų apie išpirkimą. Tačiau Calvinas perkėlė svorio centrą nuo būtinybės išpirkti Dievui padarytą nešlovę prie būtinumo išpirkti Dievo įstatymo pažeidimą. Todėl nukryžiavimas Calvino buvo traktuojamas kaip visos žmogaus kaltės ir bausmės perkėlimas Kristui. Vėliau Calvino idėjas jo pasekėjai palaipsniui transformavo į požiūrį, kad Dievas yra „visiškai ir tobulai teisingas, o tai reiškia, kad Jis nepritaria jokiam neteisingumui ir nė vieno nepalieka nenubausto". Žr. Theodorus Beza, „Confessio", *Theol. Tract.*, II, 2, cituojama knygoje: Hugo Grotius, *A Defence of the Catholic Faith concerning the Satisfaction of Christ against Faustus Socinus*, trans. with notes and hist. intro. by F. H. Foster (Andover, Mass., 1889), p. XIV. Atsakydamas į Socino argumentą, kad Dievas yra įžeistoji pusė, o ne teisėjas, taikantis kitų priimtą teisės visumą, ir todėl gali paprasčiausiai atleisti jam padarytas skriaudas, Grocijus nustatė perskyrą tarp Dievo, veikiančio kaip privatus asmuo, ir Dievo, veikiančio kaip oficialus asmuo; būtent kaip suverenas Dievas ir reikalauja bausmės. Fosteris pažymėjo,

kad ši „vyriausybinė" teorija buvo perimta anglų kalvinistų, o po to pateko į Amerikos kolonijas, kur, pavyzdžiui, Jonathanas Edwardsas pabrėžė, kad „kai sukuriamos dorovinės būtybės, turi egzistuoti ir dorovinga vyriausybė... Kad egzistuotų dorovinga vyriausybė, turi egzistuoti bausmė... Jei bausme tik grasinama, bet ji niekada netaikoma, tai, tiesą sakant, teisė nustoja būti teise... Jei Dievas palaiko savo teisės autoritetą bausdamas, tai akivaizdu, kad Jis veikia nuosekliai įstatymų leidžiamojoje ir vykdomojoje savo valdžios dalyse... Bet jei teisės autoritetas nepalaikomas, ji veikiau skatins nuodėmę, negu sulaikys nuo jos". Taigi manoma, kad nukryžiavimą lėmė dieviškoji teisė. Nusidėjėlių bausmės buvo pakeistos Kristaus kančia, siekiant šitaip duoti pavyzdį, kuris padarys žmones klusnesnius negu bausmė. Grotius, *Defence*, p. li. Šią „subjektyviąją" arba „pavyzdžio" teoriją gynė Abélard'as, bet iki Reformacijos ji paprastai būdavo atmetama.

[38] *Cur Deus Homo*, kn. 1, sk. 13–14, Migne, *PL* 158. 379, 381.

[39] Žr. St. Thomas Aguinas, *Summa Theologica*, pt. II–II, qu. 62, arts. 3, 6.

[40] Žr. Svend Ranulf, *Moral Indignation and Middle Class Psychology*, (New York, 1964).

[41] *De Vera et Falsa Poenitentia*, sk. 20, Migne, *PL* 40. 1129–30.

[42] Tai teisėjo Oliverio Wendello Holmeso žodžiai, kuriais jis išreiškė tai, ką pasakytų bausmės laukiančiam nusikaltėliui. Žr. Harold J. Berman. *The Interaction of Law and Religion* (New York, 1974), p. 168, n. 18.

[43] „Non enim consisteret peccatum, si interdictio non fuisset." Peter Lombard, *Sententiarum Libri Quatuor*, Migne, *PL* 192. 734.

[44] Peter Abelard, *Ethica, seu Scito Te Ipsum*, sk. 5–7, 12, Migne, *PL* 178. 647–653; D. E. Luscombe, ed., *Peter Abelard's Ethics* (Oxford, 1971), pp. 38–49, 55. Žr. Stephen Kuttner, *Kanonistische Schuldlehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX* (Vatican City, 1935), pp. 4–6, 19–20. Apie Gracianą žr. Kuttner, „The Father of the Science of Canon Law", *Jurist*, 1 (1941), 2. Pripažinta, kad monumentalus Graciano traktatas *Concordia Discordantium Canonum* žymi pirmąjį kanonų teisės atskyrimą nuo teologijos. Įdomu, kad vienuolis Gracianas buvo „praktinės išorinės teologijos" (*theologia practica externa*) mokytojas Bolonijoje. Žr. Hans Erich Feine, *Kirchliche Rechtsgeschichte*, I (Weimar, 1950), 228. Gracianas patyrė didelę Abélard'o įtaką, o pastarąjį labai veikė Anzelmas.

[45] Moderniosiose baudžiamosios teisės sistemose dažnai esama tokios išlygos: kad veiksmas būtų baudžiamas, jis turi daryti žalą interesui, kurį

visuomenė nori apginti. Tarybinė baudžiamosios teisės sistema šia kryptimi nuėjo toliau už kitas, veiksmo baudžiamumą padarydama priklausomą nuo jo „pavojingumo visuomenei". Tai labai primena kanonistų koncepciją, jog veiksmas, kad jis būtų traktuojamas kaip bažnytinis nusikaltimas, turi būti *scandalum* prieš bažnyčią. Jeigu pavojus visuomenei (arba *scandalum*) pats savaime turi būti visuomeniškai *žalingas*, kad veiksmas būtų baudžiamas, terminas „*pavojus* visuomenei" (arba šiurkštus teisės pažeidimas) neturi nei ypatingų trūkumų, nei privalumų; bet jeigu tam, kad veiksmas būtų baudžiamas, pakanka tik *ketinimo* padaryti žalą (arba visuomenės susierzinimo jausmo), kyla klausimas, ar pateisinamas baudžiamosios teisės įsikišimas. Žr. Harold J. Berman, *Soviet Criminal Law and Procedure: The RSFSR Codes*, 2nd ed. (Cambridge, Mass., 1972), pp. 21, 37.

[46] Žr. Kuttner, *Kanonistische Schuldlehre*, p. 189.

[47] Abélard'o požiūris į nuodėmę buvo pasmerktas popiežiaus Inocento II Sanso bažnyčios susirinkime 1140 m. Žr. Luscombe, *Peter Abelard's Ethics*, pp. 9n, 15n, 21n, 24n, 38n, 46n, 63n, 126n. Tačiau pasmerkti buvo tik atskiri teiginiai, ištraukti iš konteksto arba perdėti. Svarbiausia Abélard'o mintis, būtent tai, kad jis pabrėžė, jog ketinimas yra veiksnys, veiksmą padarantis moraliai gerą arba moraliai blogą, apskritai buvo priimta kanonų teisės. Antai jeigu budelis karia žmogų iš paklusnumo įstatymui, jis nedaro nieko nuodėmingo, bet jeigu jis jį karia dėl asmeninio priešiškumo motyvų, jis padaro nuodėmę. (Kanonistai išrado *malum in se* kategoriją, turinčią žymėti veiksmus, kurie yra nuodėmingi nepriklausomai nuo ketinimo, bet faktiškai tai yra veiksmai, kurių tikslai visada nuodėmingi.) Abélard'o nustatyta perskyra tarp polinkio padaryti nuodėmę ir vidinio sutikimo ją padaryti irgi buvo priimta: blogas polinkis, sakė jis, nebūtinai suponuoja panieką Dievo valiai arba jos nepaisymą. Tačiau netgi vidinis sutikimas arba sprendimas padaryti nuodėmę, nors ir baudžiamas dangiškojo bažnyčios forumo, neturi būti baudžiamas teismo, jei jis nepasireiškia išoriniu veiksmu, – sakė Abélard'as (ir šiuo požiūriu jam pritarė dauguma kanonistų, nors ir ne visiškai). Abélard'as teigia, kad žemėje baudžiami nuodėmės darbai, o ne pati nuodėmė. Tai suponuoja ne tik aukštesnį kaltumo kriterijų, kaip nurodyta tekste, bet ir žemesnį kaltumo kriterijų, kai pasaulietiniai sumetimai diktuoja griežtesnį traktavimą. Štai motina, dėl neatsargumo užmušusi savo kūdikį, turi būti griežtai nubausta „ne už padarytą klaidą, bet todėl, jog paskui ji ar kita moteris būtų atsargesnės ir

žiūrėtų, kad tokie dalykai neatsitiktų". Panašiai ir viešai padarytos mažesnės nuodėmės gali būti griežčiau baudžiamos negu slapčia padarytos didesnės nuodėmės, nes viešos nuodėmės savo pavyzdžiu skatina nusidėti kitus. „Juk visa, kas gali sukelti bendrą žūtį ar kenkti visuomenei, turi būti baudžiama griežčiau..., ir kuo didesnis *scandalum* sukeliamas tarp žmonių, tuo didesnė jo sukeliama bausmė, net jeigu pažeidimas ir buvo nedidelis... Šitokia procedūra atitinka ne tiek teisingumo pareigą, kiek vyriausybės reikmes, kad, kaip mes sakėme, bendram labui būtų užkirstas kelias visuomenės interesų pažeidimui." Ibid., pp. 38–39, 42–43, 44–45.

[48] Kuttner, *Kanonistische Schuldlehre,* pp. 25–28. Autorius nuolat sugrįžta prie šios temos. Geriausias teiginio, pateikto tekste, teisingumo įrodymas yra didžiulis dėmesys *contemptus* sąvokai. Žr. aptarimą 50 pastaboje.

[49] Ibid., pp. 377–379.

[50] Ibid., pp. 28–38.

[51] Gabriel Le Bras, „Canon Law", in C. G. Crump and E. F. Jacob, eds., *The Legacy of the Middle Ages* (Oxford, 1926), p. 357.

[52] Galbūt geriausias Mergelės Marijos kulto XI ir XII a. aprašymas vis dar yra Henry'o Adamso *Mont-Saint-Michel and Chartres* (New York, 1913).

[53] Žr. (nuo XII a.) *The Art of Courtly Love by Andreas Capellanus,* with intro., trans., and notes by J. J. Parry (New York, 1941).

[54] Žr. Udo Wolter, *Ius Canonicum in Iure Civili* (Cologne, 1975), p. 45; be to, žr. Helmut Coing, „English Equity and the Denunciato Evangelica of the Canon Law", *Law Quarterly Review,* 71 (1955), 223.

5. *Kanonų teisė: pirmoji moderni Vakarų teisės sistema*

[1] Žr. *Mt 18, 15–17; 1 Kor 5, 1–5; 7, 12 – 8; 13; 11, 5–16; Apd 1, 23–26; 2, 44–45; 4, 32; 15, 5–29; 16, 4.*

[2] Vertimus į anglų kalbą žr. knygose: *The Didache,* ed. and trans. J. A. Kleist (Westminster, Md., 1948); R. H. Connolly, *Didascalia Apostolorum,* ed. and trans. R. H. Connolly (Oxford, 1929); *The Statutes of the Apostles or Canones Ecclesiastici,* ed. and trans. G. W. Horner (London, 1904). Komentarus ir bibliografiją žr. knygose: Johannes Quasten, *Patrology,* I (Westminster, Md., 1950), 29–39, II (1953), 119–120, 147–152; Erik Tidner, *Sprachliches Kommentar zur lateinischen Didascalia Apostolorum* (Stockholm, 1938).

[3] III a. šiaurės Afrikos bažnyčios susirinkimai, be kitų dalykų, sprendė, ką daryti su „suklupusiais" krikščionimis, kurie susvyravo persekiojami, bet po to atgailavo. Arlio bažnyčios susirinkimas (304 m. po Kr.) išleido potvarkį, kad niekas neturi būti krikštijamas pakartotinai. Nikėjoje vyskupai naudojosi daug didesniais įgaliojimais, įskaitant ir įgaliojimą patvirtinti senus papročius (pavyzdžiui, 4 kanonas, nustatantis vyskupų rinkimo tvarką, ir 6 kanonas, išsaugantis Aleksandrijos ir Antiochijos patriarchų prerogatyvas), panaikinti senus papročius (pavyzdžiui, 15 kanonas, panaikinantis keliaujančių vyskupų, kunigų ir diakonų paprotį), priimti naujas normas, atitinkančias naujas situacijas (pavyzdžiui, 18 kanonas apie diakonų liturginį vaidmenį ir 17 kanonas apie norinčių sugrįžti į bažnyčią paulistų perkrikštijimą). Žr. *The Disciplinary Decrees of the General Councils*, ed. and trans. H. J. Schroeder (St. Louis, 1937), pp. 8–58.

[4] Pirmasis kanonų rinkinys, sudarytas Antiochijos vyskupo Meletijo (m. 381), buvo sudarytas iš penkių vietinių bažnyčios susirinkimų, įvykusių IV a., kanonų. Chalkedono bažnyčios susirinkimas (451 m.), kuris buvo ketvirtasis visuotinis (ekumeninis) susirinkimas – antrasis įvyko Konstantinopolyje 381 m., o trečiasis Efese 431 m. – pritarė 104 kanonų rinkiniui, į kurį pateko kanonai, priimti Nikėjoje ir Konstantinopolyje, taip pat kanonai iš vyskupo Meletijo kompiliacijos. VI a. pradžioje imperatorius Justinianas paskelbė įsaką: „Mes priimame šių keturių sinodų [Nikėjos, Konstantinopolio, Efeso ir Chalkedono] religinius mokymus kaip šventąjį raštą ir mes laikomės [jų priimtų] kanonų kaip įstatymų". Just., Nov. 131. Po to kiti keturi visuotiniai bažnyčios susirinkimai įvyko Rytuose, vienas 553 m. (Konstantinopolyje, II), vienas 680 m. (Konstantinopolyje, III), vienas 787 m. (Nikėjoje, II) ir vienas 869 m. (Konstantinopolyje, IV); tačiau ekumeninis pastarojo susirinkimo pobūdis yra ginčijamas. 692 m. penktasis-šeštasis bažnyčios susirinkimas, dar vadinamas Trulo susirinkimu, išleido kanonų rinkinį, papildžiusį penktojo ir šeštojo (iš čia kilęs pavadinimas „quinisext") visuotinių susirinkimų (Konstantinopolio II ir III) kanonus; „Trulo" rinkinys Vakaruose buvo ginčijamas, bet tapo vėlesnių Rytų kanonų rinkinių pagrindu; į šį rinkinį pateko Fotijaus sinodo, įvykusio Konstantinopolyje 879 m., kanonai, panaikinę 869 m. įvykusio susirinkimo sprendimus. Fotijaus rinkinys yra laikomas klasikinės Rytų kanonų teisės galutiniu tašku. Žr. P. A. de Lagarde, *Reliquiae Iuris Ecclesiasticae*

Antiquissimae Graece (Leipzig, 1856); J. A. Zallinger, *Des canons et des collections canoniques de l'Église grecque* (Paris, 1858); J. B. Pitra, *Iuris Ecclesiastici Graecorum Historia et Monumenta,* I (Rome, 1864). Be to, žr. 5 pastabą.

Rytų rinkiniai sudarė ankstyvųjų Vakarų kanonų rinkinių pagrindą; pirmasis svarbus rinkinys buvo *Collectio Dionysiana,* sudarytas Romoje apytikriai 500 m. po Kr. Vėliau šis rinkinys buvo atnaujinamas ir cirkuliavo įvairiomis versijomis, vieną iš kurių, vadinamąją Hadrianą, popiežius Hadrijonas 774 m. nusiuntė Karoliui Didžiajam. Kitas svarbus rinkinys, vadinamasis Hispana, buvo sudarytas Ispanijoje VII a. Vėliau jis buvo priskirtas šv. Izidoriui Seviliečiui. Į šį rinkinį buvo sudėti Galijos ir Ispanijos sinodų išleisti įstatymai. Jo nereikia painioti su Pseudoizidoriaus, arba Netikrosiomis, dekretalijomis, IX a. frankiška klastote, kuri irgi buvo priskirta šv. Izidoriui Seviliečiui (žr. sk. 2). Pseudoizidoriaus dekretalijos iš dalies buvo pagrįstos Hispana rinkiniu. Vienas svarbiausių jo autoriaus tikslų buvo kova prieš vyskupų pavaldumą pasaulietinėms valdžioms ir tiems arkivyskupams, kurie buvo susiję su pasaulietinėmis valdžiomis. Kaip tik todėl ir buvo suklastoti senoviniai kanonai: klastote buvo siekiama padidinti Romos vyskupo autoritetą, ir todėl tie kanonai buvo šlovinami popiežiaus partijos XI ir XII a. kaip popiežiaus viršenybės manifestas. Nors Pseudoizidoriaus rinkinio autentiškumu laikas nuo laiko būdavo suabejojama, jis liko autoritetingu [dokumentu] iki XVI a., kai Erazmas ir kiti galiausiai įrodė jo netikrumą. Ir Hispana, ir Pseudoizidoriaus dekretalijos yra pranašesnės už ankstesnes kanonų kompiliacijas tuo, kad jų tekstai, nors sutvarkyti vis dar chronologiškai, kartu suskirstyti pagal tam tikras rubrikas. Tačiau pirmasis kanonų rinkinys, žymiu mastu sutvarkytas pagal turinį (sakramentai, liturgija, moraliniai pažeidimai ir t. t.), buvo frankų-germanų miesto Vormso vyskupo-kunigaikščio Burchardo *Decretum* (1010 m.). Žr. Paul Fournier and Gabriel Le Bras, *Histoire des collections canoniques en Occident,* I (Paris, 1931); Alfonso van Hove, *Prolegomena ad Codicem Iuris Canonici* (Rome, 1945).

[5] Dažnai užmirštama, kad didelė romėnų teisės dalis, ir ne tik senovės laikais, bet ir klasikinėje bei poklasikinėje epochoje, turėjo religinį pobūdį. Graikiškas žodis *nomos,* žymintis įstatymą ir atitinkantis lotynišką žodį *lex,* susiliejo su žodžiu *canon* žodyje *nomocanones,* kuriuo buvo vadinami V–VI a. Bizantijos imperatorių periodiškai leidžiami rinkiniai, sudaryti iš pasau-

lietinių ir religinių normų. Senovės kanonų teisės tyrinėtojai kartais ignoruoja šiuos rinkinius, kaip ir Vakarų imperatoriaus kanonus, išleistus VIII–X a. *Penkiasdešimties titulų nomokanonas* ir *Keturiolikos titulų nomokanonas* aptariami knygoje: J. A. B. Mortreuil, *Histoire du droit Byzantin,* I (Paris, 1843), 217, 481; žr. taip pat: Zachariae von Lingenthal, *Die griechische Nomokanon,* in *Memoires de l'academie imperiale des sciences de S. Petersburg,* VII (St. Petersburg, 1977), 2. *Ekloga,* paskelbta imperatoriaus Leono III apytikriai 726 m., perspausdinta graikų kalba ir išversta į anglų kalbą knygoje: E. H. Freshfield, *Roman Law in the Later Roman Empire; The Isaurian Period: The Ecloga* (Cambridge, 1932). Žr. taip pat, Mortreuil, *Histoire,* I, 357–372.

[6] Rudolph Sohm, *Das altkatholische Kirchenrecht und das Dekret Gratians* (Leipzig, 1914).

[7] Stephan Kuttner, „Some Considerations on the Role of Secular Law and Institutions in the History of Canon Law" (pranešimas, perskaitytas Teisės mokslų ir humanistikos konferencijoje, surengtoje Amerikos mokslo draugijų tarybos Dambartone Oke 1950 balandžio 12–13 d.), p. 356. Profesorius Kuttneris priduria: „Prieštaravimas, kurį Sohmas *turėjo* nurodyti, – tai prieštaravimas tarp dviejų skirtingų teisinio mąstymo būdų, t. y. tarp XII a. dialektinio racionalizmo ir ankstesniųjų šimtmečių linijinio tradicionalizmo".

[8] *Dictatus Papae,* sk. 7. Žr. 2 skyrių, kur yra 12 pastaba.

[9] Žr. Gabriel Le Bras, Charles Lefebvre, and Jacqueline Rambaud, *Histoire du droit et des institutions de l'Église en occident,* vol. 7, *L'Age classique: Source et theorie du droit, 1140–1378* (Paris, 1965), p. 133.

Šioje knygoje nesiekiama išgelbėti antros svarbiausios Sohmo tezės dalies, būtent kad Graciano traktatas priklauso ankstesniajai „senosios katalikų teisės" erai, t. y. iš esmės yra sakramentų teisės išdėstymas, ir kad tik po Graciano buvo nustatyta griežta perskyra tarp sakramento valdžios (t. y. dvasininkų luomo valdžios) ir jurisdikcinės valdžios. Priešingai, Gracianas pabrėžia popiežiaus ir vyskupų įstatymų leidžiamąją ir teisminę jurisdikciją kaip kylančią veikiau iš jų pareigybės, o ne iš jų sakramentinių įgaliojimų. Stanley Chodorowas rašo, kad šiuo požiūriu jis pritaria Sohmui. Žr. Chodorow, *Christian Political Theory and Church Politics in the Mid-Twelfth Century* (Berkeley, 1972), pp. 8–16. Tačiau kartu jis pabrėžia (pp. 65, 137) tą faktą, kad bažnyčią Gracianas traktuoja kaip „teisinę bendruomenę" ir

priskiria popiežiui visą įstatymų leidžiamąją bei aukščiausią teisminę valdžią.

[10] Žr. Peter Stein, *Legal Evolution* (New York, 1980). Steinas tvirtina (p. ix), kad „teisės evoliucija turi savo istoriją, kuri prasideda XVIII a. " Šioje kitais aspektais puikioje studijoje jis nepaiso to fakto, kad teisės filosofijos „istorinė mokykla" (Burke'as, Savigny ir kiti), propagavusi teisės evoliuciją, rėmėsi sąmoninga tradicija, prasidėjusia XII ir XIII a.

[11] *Corpus Juris Canonici,* kaip jis buvo vadinamas XIII a. ir vėliau, buvo oficialiai ir formaliai priimtas 1580 m. Jis buvo sudarytas iš tokių tekstų: (1) Graciano *Decretum* (apie 1140 m.); (2) *Liber Extravagantium* (paprastai vadinama *Liber Extra*), dekretalijų rinkinio, išleisto popiežiaus Grigaliaus IX (1234); (3) *Liber Sextus Decretalium* (arba *Liber Sextus*), dekretalijų rinkinio, išleisto popiežiaus Bonifaco VIII (1298); (4) *Clementinae,* popiežiaus Klemenso V (1305–1314) ir Vienos bažnyčios susirinkimo (1311–1312) dekretalijų rinkinio, išleisto 1314 m. ir 1317 m. popiežiaus Jono XXII perduoto universitetams. Be to, *Corpus Juris Canonici* dalimi yra laikomi dar du tekstai (nors oficialiai nepatvirtinti), kurie buvo neoficialiai sudaryti netrukus po popiežiaus Jono XXII pontifikato: (5) Jono XXII (1316–1334) *Collectio Viginti Extravagantium* ir (6) *Extravagantes Communes* (terminas *extravagantes* siejasi su dekretalijomis, „pasklidusiomis už pagrindinių tekstų ribų" – *decretales extra decreta vagantes*). Be šitų pagrindinių klasikinės kanonų teisės tekstų, esama autoritetingų standartinių glosų, komentarų ir sąvadų, iš kurių svarbiausi yra Huguccio *Summa* (apie 1190 m.) ir Johano Teutono *Glossa Ordinaria* (apie 1215–1217).

Clementinae (1317 m.) buvo paskutinis oficialus kanonų teisės rinkinys iki Trento bažnyčios susirinkimo (1545–1563), kuris (priešingai daugelio lūkesčiams) nepaskelbė bendros kanonų teisės kodifikacijos, bet priėmė keletą svarbių normų rinkinių, pavyzdžiui, normas, reguliuojančias dvasininkų pareigas, beneficijas, religinius ordinus, santuoką, penitencinę discipliną ir baudžiamąjį procesą. Bendras Trento bažnyčios susirinkimo padarinys buvo labai sustiprėjęs popiežių valdžios centralizavimas ir popiežiaus kurijos teisinės jurisdikcijos išplėtimas.

Per šimtmečius, praėjusius po Trento bažnyčios susirinkimo, kanonų teisės formaliosios struktūros ir normos iš esmės nepasikeitė. 1904 m. popiežius Pijus X įsteigė komisiją, turėjusią sudaryti naują Kanonų teisės kodeksą; 1914 m. komisija darbą baigė, o 1914 m. popiežius Benedik-

tas XV paskelbė naująjį *Codex Juris Canonici*, įsigaliojusį 1918 m. gegužės 19 d. Iš esmės naujasis kodeksas buvo tolesnis XII–XIV a. teisės, peržiūrėtos Trento bažnyčios susirinkimo, sisteminimas.

1959 m. sausio 25 d., tik ką pradėjęs savo pontifikatą, popiežius Jonas XXIII (1958–1963) paskelbė, kad jis rengiasi sušaukti naują ekumeninį bažnyčios susirinkimą, turėsiantį reformuoti Romos katalikų bažnyčią ir siekti didesnės susiskaldžiusių pasaulio krikščioniškųjų bažnyčių (kurioms buvo pasiūlyta atsiųsti savo stebėtojus į numatomą susirinkimą) vienybės; be to, popiežius paskelbė, kad jis steigs komisiją „laukiamam ir trokštamam Kanonų teisės kodekso modernizavimui" (Jono XXIII 1959 m. sausio 25 d. kreipimasis, žr. *Acta Apostolicae Sedis* (Rome, 1959), pp. 51–68). Ši komisija buvo sudaryta 1963 m. kovo 28 d.; jai buvo pavesta peržiūrėti visą Kodeksą ir jį sutvarkyti, atsižvelgiant į reformatorišką Antrojo Vatikano bažnyčios susirinkimo (1962–1965) nutarimų dvasią.

[12] Charles P. Sherman, „A Brief History of Medieval Roman Canon Law", *Canadian Law Times*, 39 (1919), p. 638. Toliau pateikiamas Shermano teiginys (p. 649) atspindi paplitusias vakarietiškas XIX a. koncepcijas – deja, daugelis [tyrinėtojų] joms pritaria, nors jos įtikinamai paneigtos faktiškai visų šios srities specialistų: „*Corpus Juris Canonici* yra romėnų imperatoriaus Justiniano *Corpus Juris Civilis* vyresnysis sūnus... Didžiosios teisės ir jurisprudencijos problemos buvo kartą visiems laikams apmąstytos romėnų teisininkų, ir jų darbai buvo užrašyti rinkinyje *Corpus Juris Civilis;* kanonistai rinkinyje *Corpus Juris Canonici* paraidžiui arba netiesiogiai įkūnijo daugelį jų sprendimų ir šitaip išgelbėjo civilizaciją Europoje, kol Europa nebuvo pasirengusi [XVI a. ir vėliau] prisiliesti prie tyro romėnų teisės šaltinio."

[13] Žr. Robert E. Rodes, Jr., *Ecclesiastical Administration in Medieval England: The Anglo-Saxons to the Reformation* (Notre Dame, Ind., 1977), p. 66. Knygoje, kurioje esama vertingų įžvalgų, bet visai klaidingoje šiuo aspektu, profesorius Rodesas tvirtina: „[Kanonistų] teisės veikimo mechanizmų aprašymai, jų teoriniai samprotavimai apie teisės prigimtį, jų teisinių įstatyminių aktų klasifikavimo pagal turinį arba šaltinius maniera – visa tai buvo tiesiogiai ar netiesiogiai perimta iš romėnų teisininkų". Kaip patį svarbiausią pavyzdį Rodesas cituoja popiežiaus viršenybės principą, kuris, tvirtina jis, „gavo *plenitudo potestatis* teisinę formą pagal analogiją su imperatoriaus vieta romėnų teisėje". Žinoma, teisinga, kad kanonistai iš da-

lies rėmėsi romėnų tekstais, susijusiais su *princeps* viršenybe, siekdami pateisinti popiežiaus, kaip bažnyčios „valdovo", viršenybę. Tačiau rinkinyje *Corpus Juris Civilis* kaip tik ir nebuvo „teorinių samprotavimų apie teisės prigimtį" ir apie „valdžios pilnatvę", ir juos pridėjo kanonistai.

[14] Žr. Udo Wolter, *Ius Canonicum in Iure Civili* (Cologne, 1975).

[15] Pirmasis frankų imperatorius Karolis Didysis, karūnuotas 800 m., priėmė tokį titulą: „Karolis, šviesiausiasis Augustas, karūnuotas Dievo, didysis ir taikingasis imperatorius, valdantis Romos imperiją". Tuo metu Vakaruose pavadinimas „Romos imperija" neturėjo aiškios teritorinės prasmės, bet tiesiogiai siejosi pirmiausia su Vakarų krikščioniškojo pasaulio tautomis; pavadinimas „Krikščioniškoji imperija" buvo vartojamas daug dažniau negu pavadinimas „Romos imperija". Rytų frankų valdovas Otonas II (mirė 983 m.) pirmasis pasivadino „Romos imperatoriumi", o Konradui II Saksui pradėjus Salijų dinastiją, pavadinimas „Romos imperija" 1034 m. buvo pavartotas pirmą kartą pažymėti jo valdomoms žemėms. Valdant imperatoriui Frydrichui I (Frydrichui Barbarosai) (1152–1190) pirmą kartą buvo prabilta apie „Šventąją imperiją", bet tikslus pavadinimas „Šventoji Romos imperija" nebuvo vartojamas iki 1254 m. Tik po dviejų šimtų metų, valdant Frydrichui III (imperatoriui, valdžiusiam nuo 1452 iki 1493 m.), galutinai susiklostė pavadinimas „Vokiečių tautos šventoji Romos imperija". Tačiau galima tikrai sakyti, kad Salijų ir Hohenstaufenų dinastijų „Romos imperija" iš esmės buvo germaniška, o ne romėniška. Žr. 16 ir 17 pastabas.

[16] Kai kas vis dar laikosi požiūrio, jog Vakarų germanų tautos „priėmė" romėnų teisę XI ir XII a. dėl įsitikinimo, kad Romos imperatorių valdžios mantija apgaubė frankų imperatoriaus Karolio Didžiojo ir jo įpėdinių pečius. Net Paulas Koschakeris tvirtina, kad glosatoriams Justiniano tekstų autoriteto pagrindas buvo tas faktas, jog *imperium Romanum* ir toliau gyvuoja Saksonijos valdovo Henriko IV ir jo įpėdinių imperijoje. Žr. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, 3rd ed. (Munich und Berlin, 1958), pp. 70–71. Tačiau iš tikrųjų net germanų karalių „Romos imperijoje" romėnų teisė vyravo tiesiogiai tik tiek, kiek ji buvo suvokiama kaip latentinė, papildoma teisė, kuri „veikdavo ten, kur jai palikdavo vietos teritoriniai statutai ir paprotys"; kitais atvejais jos poveikis pasaulietinei teisei buvo netiesioginis ta prasme, kad jos terminologija ir sąvokos buvo vartojamos kaip pagrindas interpretuoti statutams ir papročiams. Žr. Kutt-

ner, „Role of Secular Law", p. 353. Kaip nurodo Kuttneris, romėnų teisės „perėmimo" instrumentas visų pirma buvo kanonų teisė. Tai nereiškia, kad romėnų teisė nebuvo laikoma gyvąja teise ir kad imperatoriai laikas nuo laiko nevaizduodavo, jog senovės Romos imperija išliko jų asmenyje. Žr. 17 pastabą.

[17] Imperatorius Frydrichas Barbarosa Ronkaljos pasitarime 1152 m. paskelbė naują įstatymą dėl universitetų teisių ir įsakė, kad jis būtų įtrauktas į atitinkamą Justiniano rinkinio *Corpus Juris Civilis* skyrių. Tiesą sakant, visi Ronkaljoje priimti įsakai buvo paskelbti tokia forma, kuri primena Romos imperijoje išleistus įstatymus. Tačiau tai retas ir net unikalus pavyzdys, ir Frydrichui Barbarosai galiausiai teko atsisakyti savo svajonės restauruoti bizantiškąjį valdymo stilių. Žr. 14 skyrių.

[18] Stulbinančioje Maitlando pastaboje pasakyta: „Liūdna žiūrėti į *Decretum,* padėtą šalia Digestų"; jis turėjo galvoje, kad Graciano veikalo intelektualinę kokybę sunku lyginti su klasikinio periodo romėnų teisininkų jurisprudencija. Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, *History of English Law,* 2nd ed. (1898; reprint ed., Cambridge, 1968), 24. Be abejonės, Maitlandas turėjo galvoje ne pačius Digestus, o tuos Digestus, kurie buvo rekonstruoti viduramžių romanistų, iš jų sukūrusių glaudžiai supintą vientisą sąvokų ir apibrėžimų sistemą, sudarytą kartą visiems laikams ir apimančią intriguojančių teisinės logikos problemų sudėtingiausius sprendimus. Pagal tokį kriterijų bet kokia teisės sistema gali atrodyti „liūdnai", jei jos tikslas yra atspindėti realias visuomenės gyvenimo sąlygas ir todėl keistis, kad galėtų atitikti naujas situacijas. Maitlando pastaba yra tokia stulbinanti todėl, kad jis nelabai vertino teisinę logiką pačią savaime ir niekada nebūtų pritaręs panašiam jo mėgstamos anglų bendrosios teisės vertinimui.

[19] „Sunku tiksliai nustatyti tą momentą, kai buvo [formaliai] pripažinta [popiežiaus *plenitudo potestatis*], bet jis buvo tikrai prasidėjęs, kai Simonas Bisinjanietis rašė savo *Summa* (1177–1179)..., ir baigėsi popiežiaus Inocento III pontifikato metu. Paties termino evoliucija tuo laikotarpiu mikroskopiniu pavidalu atskleidžia visą kanonistų doktrinų formavimosi procesą." John A. Watt, *The Theory of Papal Monarchy in the Thirteenth Century: The Contribution of the Canonists* (New York, 1965), p. 78.

[20] *Decretum,* Dist. 19, c. 9; šioje vietoje esama seno teksto, kur pasakojama, kad popiežius Anastazas buvo nuverstas Dievo valia dėl erezijos. Žr. 21 pastabą.

[21] Ibid., Dist. 29, ante c. 1. Gracianas kėlė klausimą, ar tokių didžių „Šventojo Rašto aiškintojų" kaip šv. Jeronimas ir šv. Augustinas žodžiams turi būti teikiama pirmenybė prieš popiežiaus dekretalijas. Jis priėjo išvadą, kad bažnyčios tėvams turi būti teikiama pirmenybė aiškinant Šventąjį Raštą, bet ne sprendžiant teisinius reikalus, kur „reikalingas ne tik žinojimas, bet ir valdžia". Gracianas nevartojo žodžio *jurisdictio* žymėti teisinei popiežiaus valdžiai, o vietoje jo vartojo pasakymą *executio potestatis* („valdžios vykdymas"), kuriam jis teikė iš esmės tą pačią prasmę, kurią jo pasekėjai teikė žodžiui *jurisdictio,* analizuodami popiežiaus valdžią spręsti ginčus, įskaitant ir ginčus dėl doktrinos. Pasak Briano Tierney'o, „toji valdžia, kurią kanonistai priskyrė popiežiui tikėjimo reikaluose, buvo aukščiausiojo teisėjo, o ne neklystančio mokytojo valdžia. [Graciano sekėjas] Huguccio nagrinėjo pavyzdį tokio popiežiaus, kuris buvo mokytas teologas. Jei jis prieštarauja kitam teologui, jo, kaip popiežiaus, padėtis neteikia jokio papildomo svorio požiūriui, kurį jis išsako kaip mokytojas; bet visi privalo vykdyti tai, ką jis nustato kaip popiežius, spręsdamas kazusus. Jei popiežius suklydo spręsdamas kazusą, susijusį su tikėjimu, kanonistai turi būti tikri, kad klaida bus ištaisyta paties popiežiaus arba jo įpėdinio (kaip Anastazo atveju, [žr. 20 pastabą]) pirmiau, negu bus suklaidinta visa bažnyčia." Brian Tierney, *Origins of Papal Infallibility, 1150–1350* (Leiden, 1972), p. 42. Tierney parodė, kad iki XIII a. pabaigos popiežiaus neklystamumo teorija neegzistavo; kai tokia teorija atsirado, ji buvo iškelta kaip popiežiaus valdžios apribojimas: tai reiškia, kad neklystami ankstesniųjų popiežių teiginiai negali būti pakeisti dabartiniu metu valdančio popiežiaus. Žr. taip pat: Tierney, *The Foundations of the Conciliar Theory* (Cambridge, 1955).

[22] „Kardinolo" titulas iki pat XI a. vidurio turėjo daug reikšmių. Tuo metu popiežiai reformatoriai 28 kaimyninių bažnyčių, aptarnavusių keturias didžiąsias Romos bazilikas, „kardinaliniams" vyskupams ir kunigams paskyrė ne tik (kaip anksčiau) liturgines, bet ir administracines pareigas Romos bažnyčioje. Neromėnai irgi gavo kardinolo titulą, pavyzdžiui, vienas iš iškiliausių reformatorių Humbertas iš Silva Kandidos. Taigi kardinaliniai vyskupai ir kunigai pirmą kartą tapo administraciniu popiežių korpusu. 1059 m. Mikalojaus II dekretu jiems buvo pavesta rinkti popiežių. Žr. Stephan Kuttner, „*Cardinalis:* The History of a Canonical Concept", *Traditio,* 3 (1945), 129–214; *New Catholic Encyclopedia,* 1967 ed., s. v. „cardinal".

[23] Yves Renouard, *La Papauté à Avignon* (Paris, 1954), p. 29; vertimas į anglų kalbą: *The Avignon Papacy, 1305–1403* (Hamden, Conn., 1970). 1378 – metai, kai prasidėjo Didysis skilimas (1378–1417), kai varžydamiesi tarpusavyje valdė du (o vienu metu net trys) popiežių rūmai. Nuo 1309 iki 1377 m. popiežių rezidencija buvo Avinjonas, miestas pietų Prancūzijoje; šis laikotarpis pagarsėjo kaip Dievo bažnyčios Babilono nelaisvės metas.

[24] Žr. Gabriel Le Bras, *Institutions ecclésiastiques de la Chrétienté médiévale* (Paris, 1964), pp. 346–348.

[25] Popiežiaus legato valdžia kaip bendras principas pirmą kartą buvo paskelbta dokumente *Dictatus Papae,* kur Grigalius VII įsakė (Dictatus IV): „Jo [t. y. Romos pontifiko] legatas, net jei jis žemesnio rango, susirinkime turi pirmenybę prieš visus vyskupus ir gali priimti jų nušalinimo nuosprendį". Galiausiai popiežiaus legatų įgaliojimus nulemdavo konkretūs pavedimai.

[26] Le Bras, *Institutions,* p. 414.

[27] Ibid., p. 419. Le Bras'as rašo: „Dvasininkija su nepasitikėjimu žiūrėjo į šią į jos žemiškojo valdymo sritį įterpiamą instituciją, paprastai sudarytą iš pasauliečių. Atrodė, kad pažeidžiamas pamatinis kanonų teisės principas [būtent kanonas, jog „pasauliečiai, kad ir kokie jie būtų pamaldūs, neturi teisės disponuoti bažnyčios nuosavybe"]. Kai kurie [vietiniai] susirinkimai pareiškė protestą. Tačiau senovinis paprotys, pagal kurį parapijiečiai dalyvaudavo parapijos bendruomenės pasaulietiniame gyvenime, galiausiai lėmė tai, kad *fabriciens* kolegija buvo pripažinta ir apie XIV a. tapo normalia krikščioniškojo pasaulio institucija.

[28] Maitlandas įrodinėja, kad bažnyčia buvo federacinė struktūra, kurioje egzistavo dvigubas vyskupijos pavaldumas: arkivyskupui ir popiežiui. Panašiai ir kiekviena parapija irgi buvo dvigubai pavaldi: vyskupijai ir popiežiui. Taigi kiekviena arkivyskupija iš esmės buvo valstybė federalinėje valstybių sąjungoje. F. W. Maitland, *Roman Canon Law in the Church of England* (Cambridge, 1898), pp. 101–105. Tokia analizė abejotina todėl, kad centrinė valdžia (t. y. popiežiai) buvo visagalė; nebuvo klausimų, kuriuos galėjo spręsti tik „valstybės". Kita vertus, jeigu XII ir XIII a. bažnyčią traktuosime kaip unitarinę valstybę, priešingą federacijai, tai juk ji tikrai buvo sudaryta iš gausybės įvairių pavaldžių junginių, ir kiekvienas iš jų turėjo žymią autonomiją.

[29] George Size, „Thoughts on the Government of the Church in the Classical Period" (rankraštį turi autorius, 1978), p. 4.

[30] *Glossa Platina ad Dist. 19, c. 19;* cituojama: Tierney, *Papal Infallibility,* p. 32. Lotyniškas žodis *arbitrium,* čia verčiamas „valia", Tierney'o verčiamas „sprendimas".

[31] Paul Hinschius, *Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland,* III (Berlin, 1883), 769.

[32] *Decretum,* Dist. 40, c. 6.

[33] Tierney, *Conciliar Theory,* p. 57. XIII a. pradžioje kanonistas Alanus, užbėgdamas už akių ekstremistiškesnėms XIV ir XV a. konciliarinėms teorijoms, rašė: „Teisinga, kad tik už ereziją popiežius gali būti teisiamas prieš jo paties valią..., bet šio nusikaltimo atveju taip yra tik todėl, kad sprendžiant klausimus, susijusius su tikėjimu, jis yra menkesnis negu kardinolų kolegija ar bendras vyskupų susirinkimas". *Glossa ad Dist. 40, c. 6,* cituojama: Tierney, *Papal Infallibility,* p. 52.

[34] Huguccio teorija cituojama: Tierney, *Papal Infallibility.* Ji nebuvo priimta veikale *Glossa Ordinaria.* Huguccio įrodinėjo, jog Gracianas paminėjo ereziją tik kaip pavyzdį arba todėl, kad popiežius gali būti apkaltintas erezija, net jei ji nebūtų pagarsinta.

[35] Tierney, *Papal Infallibility,* p. 48.

[36] Ibid., pp. 51, 53, 89.

[37] Tierney, *Conciliar Theory,* p. 97.

[38] Trumpą romėnų korporacijų teisės apžvalgą galima rasti knygoje: W. W. Buckland, *A Text-Book of Roman Law from Augustus to Justinian,* 2nd ed. (Cambridge, 1932), p. 175. Puiki romėnų teisinių korporacijos sąvokų santykio su moderniosiomis Vakarų sąvokomis analizė pateikta knygoje: P. W. Duff, *Personality in Roman Private Law* (Cambridge, 1938).

[39] Otto von Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht,* 4 vols. (Berlin, 1868–1913).

[40] Žr. Pierre Gillet, *La personalité juridique en droit ecclésiastique spécialement chez les Décretistes et les Décrétalistes et dans le Code du droit canonique* (Malines, 1927), p. 61. Gillet analizuoja glosatorių, t. y. romanistų, teorijas, tačiau tos teorijos buvo iš esmės tokios pačios kaip kanonistų teorijos, ir daugelis jų buvo kilusios iš kanonistų raštų. Gillet tvirtina, kad terminas „korporacija" buvo taikomas visų rūšių asociacijoms, bažnytinėms ir pasaulietinėms, kurios buvo „sukurtos, kad kiekvienam būtų duota tai, kas

pridera" (p. 70). Įvairūs lotyniški žodžiai *universitas, collegium, corpus ir societas* buvo vartojami kaip sinonimai; religiniai ir civiliniai „fondai" irgi buvo laikomi korporacijomis. Kad vadintųsi korporacija, asociacija privalėjo turėti ne mažiau kaip tris narius. Nebuvo reikalaujama nei chartijos, nei ypatingos organizacinės formos.

Plöchlio nuomone, tuo laikotarpiu nebuvo duota vienareikšmio atsakymo į klausimą, ar reikėjo aukštesniosios bažnyčios valdžios sutikimo tam, kad atskiri bažnytiniai junginiai gautų juridinio asmens statusą. Willibald M. Plöchl, *Geschichte des Kirchenrechts,* I (Vienna, 1953), p. 175.

[41] Plöchl, *Geschichte,* p. 73.

[42] Žr. Gierke, *Genossenschaftsrecht,* vol III. Gierke, be abejonės, perdeda šį prieštaravimą. Apie Gierke pasakyta, jog jis yra „menininkas, kuris džiūgauja, pabrėždamas romėnų korporacijų priklausomybę nuo valstybės, kad išryškintų skirtumą nuo laisvosios germanų draugovės (*Genossenschaft*), kurios istorikas ir pranašas jis yra". Duff, *Personality,* p. 118.

[43] Gillet, *La personnalité juridique,* p. 76.

[44] Ibid., pp. 77–78. Žr. Walter Ullman, „The Delictal Responsibility of Medieval Corporations", *Law Quarterly Review,* 64 (1948), 77 .

[45] Gierke's tezė, kad korporacijos kaip „fikcijos" teorija (būtent jog korporacija yra dirbtinis asmuo, savo egzistavimą ir įgaliojimus gaunantis iš politinės valdžios) atsirado XIII a., popiežiaus Inocento IV dekretalijoje, šiuo metu visiškai paneigta. Žr. Gillet, *La personnalité juridique,* p. 163; Duff, *Personality,* pp. 221–224; Tierney, *Conciliar Theory,* p. 98. Gillet parodo, kad kanonistų fikcijos teorija ne tokia, kokią ją įsivaizdavo Gierke. Kanonistai sakė, kad korporacijos (*universitas*) nariai įstatymo traktuojami (*finguntur*) kaip vienas asmuo. Garsusis popiežiaus Inocento IV tekstas, kurį Gierke laiko fikcijos teorijos pradžia, yra toks: „Collegium in causa universitatis fingatur una persona" – „kolektyvas" reikaluose, susijusiuose su korporacija, „traktuojamas tarsi tai būtų" vienas asmuo. Bet tai nereiškia, kad korporacija egzistuoja kaip abstrakti esybė, nepriklausoma nuo ją sudarančių narių, ar kad korporacijos „esmė" yra kolektyvas, o „akcidencijos" yra pavieniai nariai. Nei Inocentas IV, nei kiti kanonistai tokių teorijų nekūrė; be to, tokių teorijų visai neimplikuoja požiūris, kad „juridinis asmuo" gali būti priskirtas kolektyvui ar grupei, arba dėl šios priežasties – fondui. XII–XIII a. kanonistai nebuvo, kaip manė Gierke, „per dideli realistai". Priešingai, jų sukurta korporacijų teisė atspindi nuosaikų nomina-

listinį požiūrį (žr. 48 pastabą). Lygiai taip pat svarbu ir tai, kad ji atspindi požiūrį, jog grupės teisnumas, juridinės teisės ir pareigos, kaip ir individo teisnumas, juridinės teisės ir pareigos, yra kilę iš to paties šaltinio kaip ir visa teisė – ir dieviškoji, ir prigimtinė teisė, ir pozityvioji bažnyčios bei pasaulietinių politijų teisė. Inocentas IV būtų pasakęs, kad suteikti įgaliojimus turėti nuosavybę, sudarinėti sutartis, kelti bylas ir būti atsakovu keliamose bylose grupei yra ne labiau dirbtina ar „fiktyvu", negu suteikti tokius įgaliojimus individui.

[46] Tai pažymi Tierney (*Conciliar Theory*, p. 101).

[47] Ibid., pp. 96, 101.

[48] Tierney tai vadina „nuosaikia realistine" pozicija (ibid., p. 102). Tačiau šiame kontekste jis cituoja didžiojo XIV a. teisininko Bartolo teiginį: „Visi filosofai ir kanonistai [tiki], kad visuma realiai [*realiter*] nesiskiria nuo savo dalių", – o tai klasikinis nominalistinės nuostatos apibūdinimas. Žr. 3 skyrių.

[49] Ibid., p. 108.

[50] Ibid. Tierney pažymi, kad iš pradžių egzistavo tendencija painioti du terminus: „patarimą" (*consilium*, „counsel") ir „sutikimą" (*consentio*).

[51] Ibid., p. 111.

[52] Ibid.

[53] Ibid., p. 117. Puikų kanonistų teisinio metodo pavyzdį pateikia Tierney (ibid., pp. 103–104). Tai pastraipa iš Bernardo Parmenso [traktato], kurioje sprendžiamas klausimas, ar vyskupas gali pateikti ieškinį ar stoti prieš teismą dėl apkaltos be jo kapitulos sutikimo. „Iš pradžių jis pateikia neišvengiamą organinę metaforą – prelatas ir kapitula negalėtų veikti atskirai, kadangi jie yra vienas kūnas... Bet toliau jis pradeda cituoti daug romėnų teisės tekstų, kurie, atrodytų, verčia prieiti priešingą išvadą... Toliau jis pereina prie savo išvados, įrodinėdamas, kad prelatas gali veikti vienas tam tikrais atvejais, kai jo bažnyčios interesai negali būti kaip nors pažeidžiami, ir tarp kitko pažymi, kad romėnų teisės normos nebuvo saistančios bažnytinėse bylose: *Nec in rebus ecclesiasticis stamus legibus illis sed canonibus*... Jis iškelia romėnų teisės principus tarsi tik tam, kad parodytų, jog organinė metafora nėra vienintelis būdas spręsti šią problemą, bet po to žengia pirmyn, prie sprendimo, kuris jam atrodo labiausiai tinkamas apginti bažnyčios gerovei." Tierney prieina teisingą išvadą, kad sąvokų ir tekstų traktavimo metodas, parodytas šioje pastraipoje, „atveda mus prie

pačios kanonistų pasiekimų esmės". „Tvarkos bažnyčios gyvenime palaikymas – o ne kokie smulkesni dalykai – buvo tikrasis kanonistų tikslas, kurio jie siekė, susidorodami su teisminių bylų srautu; paprastai šios bylos savaime būdavo smulkios, susijusios su bažnytinių korporacijų įgaliojimais ir įvairių jų narių teisėmis. Jie sprendė kasdienes problemas ir kartu šio darbo procese sukūrė subtilią ir harmoningą korporacijų struktūros teoriją, ir tai buvo žymus intelektualinis laimėjimas." Beje, kaip tik Bernardas Parmensas pirmasis sukūrė trejopą teisių klasifikaciją: tai prelatui priklausančios teisės, kapitulai priklausančios teisės ir prelato bei kapitulos kartu turimos teisės.

[54] Ši maksima – *Quod omnes tangit omnibus tractari et approbari debet* – siejosi su tokia norma: kai keletas globėjų (*tutores*) turi nepadalytą globą (*tutela*), jų bendro valdymo negalima nutraukti be visų sutikimo. XII ir XIII a. romanistai ir kanonistai šią normą sujungė su kitomis įvairiomis normomis, esančiomis Digestuose, reikalaujančiomis visų asmenų, turinčių bendras teises, sutikimo, ypač su procedūrinės prigimties normomis, reguliavusiomis tokius atvejus, kai byla buvo keliama vienam iš tokių asmenų arba jis pats keldavo bylą. Būdinga tai, kad po to kanonistai taikydavo savo surastą šias įvairias normas pagrindžiantį principą sandoriams, kuriuose dalyvavo korporacija arba kitokia bendruomenė, tais atvejais, kai sandoris buvo sudaromas siekiant bendros naudos ir todėl (jie prieidavo tokią išvadą) buvo reikalingas visų arba daugumos narių, arba „patikimesnės dalies" (*sanior pars*) sutikimas. Tačiau šios doktrinos taikymo sritis buvo ribota, nes ji buvo kilusi iš procedūrinių reikalavimų ir nuolat su jais susijusi. Įdomų aptarimą galima rasti knygoje: Gaines Post, *Studies in Medieval Legal Thought* (Princeton, 1964), chap. 4, „A Romano-Canonical Maxim, *Quod Omnes Tangit*, in Bracton and in Early Parliaments".

6. *Kanonų teisės sistemos struktūriniai elementai*

[1] Apie santuokos kanonų teisę XII ir XIII a. žr.: A. Esmein, *Le mariage en droit canonique*, 2 vols. (Paris, 1891); Gabriel Le Bras, „La doctrine du mariage chez les théologians et les canonistes depuis l'an mille", in *Dictionnaire de théologie catholique*, IX (1926), 2123–2317; Willibald M. Plöchl, *Geschichte des Kirchenrechts*, II (Vienna, 1955), 267–298.

[2] Gabriel le Bras, „Canon Law", in C. G. Crump and E. F. Jacob, eds., *The Legacy of the Middle Ages* (Oxford, 1926), p. 345. Ši apybraiža lieka labai naudingu svarbiausių kanonų teisės iki XVI a., įskaitant santuokos teisę, bruožų apibendrinimu.

[3] Apie paveldėjimo kanonų teisę XII ir XIII a. žr. Henri Auffroy, *Évolution du testament en France des origines au treizième siècle* (Paris, 1899); Jerome Hannan, *The Canon Law of Wills* (Washington, D. C., 1934).

[4] Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, *History of English Law,* 2nd ed. (1898; reprint ed., Cambridge, 1968), I, 314. *Post obit* dovanojimas buvo ne tik anglosaksų naudota forma; jis buvo žinomas normanams ir turėjo analogų kitose germanų tautose.

[5] Just., Nov. 131. 9, 131.11.1, 2. Žr. Hannan, *Wills,* p. 334; F. H. Lawson, *The Roman Law Reader,* (New York, 1969), pp. 81–83, 234. Žr. taip pat: Demetrios Constantelos, *Byzantine Philanthropy and Social Welfare* (New Brunswick, N. J., 1968).

[6] Pollock and Maitland, I, 338–339.

[7] Žr. Hannan, *Wills,* pp. 274–275.

[8] G. D. Hall, ed. and trans. *The Treatise on the Laws and Customs of England Commonly Called Glanvill* (London and Edinburgh, 1965), p. 70.

[9] Apie nuosavybės kanonų teisę XII ir XIII a. žr. Plöchl, *Geschichte,* p. 396; Hans Erich Feine, *Kirchliche Rechtsgeschichte,* I (Weimar, 1950), 310, 327.

[10] *Decretum,* C. 3 q. I c. 2.

[11] Žr. Francesco Ruffini, *L'Actio Spolii* (Turin, 1889), p. 327.

[12] Ibid., p. 244.

[13] Žr. Just., C. 8. 4. 1.

[14] Žr. D. 48. 16. 1.

[15] Just., I. 4. 15. 6.

[16] Apie sutarčių kanonų teisę XII ir XIII a. žr. Plöchl, *Geschichte,* p. 399; Timothy Lynch, *Contracts between Bishops and Religious Congregations: A Historical Synopsis and a Commentary* (Washington, D. C., 1947); Alfred Söllner, „Die causa im Kondiktionen- und Vertragsrecht des Mittelalters bei den Glossatoren, Kommentatoren und Kanoniken", *ZSS* (*rom*), 77 (1960), 182–269.

[17] D. 2. 14. 7. 1.

[18] James R. Gordley, „The Search for a General Theory of Contract", (rankraštį turi autorius, 1979), p. 48.

[19] Ibid.

[20] Söllner, „Causa", p. 240.

[21] Just., C. 4. 44. 8. Visas tekstas lotynų kalba ir vertimas į anglų kalbą su analize pateiktas kn.: Kenneth S. Cahn, „The Roman and Frankish Roots of the Just Price of Medieval Canon Law", *Studies in Medieval and Renaissance History*, 6 (1969), 1.

[22] Eduardus Bocking, ed., *Corpus Legum sive Brachylogus Iuris Civilis* (Berlin, 1829), pp. 98–99, cituojama: Cahn, „Roman and Frankish Roots", p. 18, n. 15.

[23] Popiežiaus Aleksandro III (1159–1181) dekretalijoje buvo nurodoma, kad byloje dėl Bovė kanauninkų parduoto miško Šali abatijai (dėl šios bylos Araso vyskupas nusprendė, kad miškas buvo nupirktas už mažiau nei pusę teisingos kainos) iš pirkėjo nebuvo reikalaujama susigrąžinti tai, kas sumokėta, ir sugrąžinti pirkinį (tokį sprendimą priėmė vyskupas), bet jam buvo duota galimybė papildomai sumokėti tiek, kiek trūksta iki teisingos kainos. Gregory IX, *Decretals* 3. 17. 3, cit. Cahn, „Roman and Frankish Roots", p. 25, n. 40.

[24] Žr. J. R. Gordley, „Equality in Exchange", *California Law Review*, 69 (1981), p. 1640.

[25] Ibid. Žr. taip pat: John T. Gilchrist, *The Church and Economic Activity in the Middle Ages* (New York, 1969), p. 274.

[26] Žr. John Noonan, Jr., *The Scholastic Analysis of Usury* (Cambridge, Mass., 1957), p. 11.

[27] Ibid., p. 506.

[28] Decretum, C. 14. q. 4; 46, cc. 9, 10.

[29] Gilchrist, *Economic Activity*, p. 107.

[30] Apie procesinę ir įrodomąją kanonų teisę XII ir XII a. žr. Plöchl, *Geschichte*, I, 88–90, ir II, 311–338; R. B. Clune, *The Judicial Interrogation of the Parties*, CLS, no. 269 (Washington, D. C., 1948); Alessandro Giuliani, „The Influence of Rhetoric on the Law of Evidence and Pleading", *Juridical Review*, 62 (1969), 231–251.

[31] *De Vera et Falsa Poenitentia*, Migne, *PL* 40. 1129.

[32] Giuliani, „Rhetoric".

[33] Žr. Helmut Coing, „English Equity and the Denunciatio Evangelica of the Common Law", *Law Quarterly Review*, 71 (1955), 233.

[34] Mauro Cappelletti and Joseph M. Perillo, *Civil Procedure in Italy* (The Hague, 1965), pp. 35–36.

[35] Kanonistai tvirtino, kad pareiškimo įrodymo naštos turi imtis pareiškimą padariusi šalis. Galimas daiktas, kad tai yra vienas iš nekaltumo prezumpcijos doktrinos šaltinių. Tačiau žodinę procedūrą faktiškai pakeitus raštiška procedūra, teisėjai pradėjo reikalauti iš kaltinamųjų asmenų duoti paaiškinimus, atsakančius į jiems keliamus kaltinimus, o tai atvedė (pasak M. J. Essaid'o) „prie faktinės kaltumo prezumpcijos". Žr. M. J. Essaid, *La présomption d'innocence* (Rabat, 1971), p. 26, n. 15.

7. Becketas prieš Henriką II

[1] Žr. Z. M. Brooke, *The English Church and the Papacy from the Conquest to the Reign of John* (Cambridge, 1952), chap. 12, „Stephen. The „freedom of the Church"".

[2] Ibid., pp. 188–190.

[3] Žr. Beryl Smalley, *The Becket Conflict and the Schools* (Oxford, 1973), p. 122; Charles Duggan, „The Becket Dispute and the Criminous Clerks", *Bulletin of the Institute of Historical Research,* 35, no. 91 (May, 1962), 1–28; James W. Alexander, „The Becket Controversy in Recent Historiography", in *The Journal of British Studies* (Hartford, Conn.), 9 no. 2 (May, 1970), 1–26. Alexanderis įtikinamai paneigia senesnę antibeketišką poziciją, kurios buvo laikomasi knygoje: H. G. Richardson and G. O. Sayles, *The Governance of Medieval England* (Edinburgh, 1963).

[4] George Greenaway, ed. and trans., *The Life and Death of Thomas Becket Chancellor of England and Archbishop of Canterbury Based on the Account of William Fitzstephen His Clerk with Additions from Other Contemporary Sources* (London, 1961), p. 22 (Greenaway visiškai palaiko Henriką).

[5] Sidney R. Packard, *Twelfth Century Europe: An Interpretive Essay* (Amherst, Mass., 1973), p. 286.

[6] Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, *The History of English Law,* 2nd ed. (1898; reprint ed. Cambridge, 1968), I, 449.

[7] Čia pateiktą požiūrį remia daugelis autoritetingų mokslininkų, įskaitant ir tuos, kurie nurodomi 3 pastaboje, bet šis požiūris nepopuliarus tarp anglų politikos ir teisės istorikų, įskaitant ir tuos, kurie nurodomi 4 ir 5 pastabose. Gerai žinomas Henriko II biografas, kuris visą kaltę dėl konflik-

to suverčia nenuolaidžiam Becketui, labai sumenkina Henriko reikalavimų mastą ir atitinkamai sumenkina Henriko nuolaidas po Becketo nužudymo. Žr. W. L. Warren, *Henry II* (Berkeley and Los Angeles, 1973), pp. 462–464, 477–482, 538–548. Nesutikti su Henriko pusę palaikančia pozicija visai nereiškia teigti, kad ir Becketas neturėjo daug galimybių eiti į kompromisą. Ir Becketas, ir Henrikas užsispyrę laikėsi kraštutinių pozicijų, kurių jie nesugebėjo išsižadėti. Tačiau įrodinėti, kaip daro Warrenas, kad Becketas buvo pavėlavęs Grigaliaus šalininkas, atsilikęs nuo savo laiko ir pasmerktas pralaimėti, reiškia nepaisyti to fakto, kad popiežiaus Grigaliaus VII revoliucija išsiskleidė ir gyvavo per visą XII šimtmetį. Ne tik Becketas, bet ir popiežius Aleksandras III griežtai pasmerkė Klarendono nutarimus, kaltindamas Henriką tuo, kad jis „uzurpavo įgaliojimus, priklausančius Jėzui Kristui", ir „bažnyčią supainiojo su valstybe". Cit. ibid., pp. 524–527.

[8] Žr. Smalley, *Becket Conflict*, pp. 124–125.

[9] Žr. David Knowles, *Thomas Becket* (London, 1970), pp. 18–84.

[10] Pollock and Maitland, I, 454, 455, 443, 447.

[11] Greenaway, *Life and Death of Thomas Becket*, p. 19.

[12] Specifinę angliškąją dvasininkijos privilegijų doktriną nulėmė Becketo kankinio mirtis. Jos vėlesnė raida buvo mažių mažiausiai kurioziška. Įprastinis patikrinimas pretenduojant į dvasininko pareigas apsiribojo mokėjimu skaityti, todėl laikui bėgant vis daugiau žmonių naudodavosi imunitetu. Kad būtų užkirstas kelias piktnaudžiavimams, buvo priimta norma, kad beneficija galima pasinaudoti tik vieną kartą nepriklausomai nuo to, ar iš nuteistojo dvasininko jo bažnytinės pareigos buvo atimtos po pirmojo pažeidimo. Kad būtų lengviau šią normą priversti vykdyti, 1490 m. buvo priimtas įstatymas, kad nuteistajam dvasininkui ant nykščio turi būti išdeginta žymė. (Sakoma, kad iš tokios praktikos atsirado posakis „nykščio norma" („rule of thumb").)

„Reformacija, – rašo Plucknettas, – iš pirmo žvilgsnio atrodė esanti patogus momentas panaikinti tokį varginantį romėnišką reliktą, bet realiai požiūris į jį nenusistovėjo." 1547 m. dvasininkijos privilegija buvo suteikta asmenims, turintiems dvi žmonas [bigamists] – anksčiau žemesnio rango kunigas, nors ir turėjo teisę tuoktis, prarasdavo bažnytines pareigas, jei padarydavo antrosios santuokos arba santuokos su našle nuodėmę, ir iš jo būdavo atimamas dvasininko imunitetas, – ir karalystės perams nepriklausomai nuo to, ar jie mokėjo skaityti, ar ne. (Be to, perams nebūdavo išdegi-

nama žymė.) XVII a. ši privilegija buvo suteikta ir moterims. „1707 m. ja galėjo naudotis visi, kam tik patiko, nes buvo panaikintas mokėjimo skaityti arba „pagrindinių eilių" („neck verse", pirmoji 51 psalmės strofa, kurią tikrinant reikėdavo perskaityti. – *Vert.*) patikrinimas.

„Faktiškai, – rašo Plucknettas, – visa tai reiškia, kad dvasininkų privilegijos prigimtis radikaliai pasikeitė. 1576 m. buvo nustatyta, kad nuteistieji dvasininkai nebeturi būti perduodami vyskupo teismui, bet turi būti paleidžiami; šitaip nutrūko paskutinė gija, privilegiją siejusi su bažnyčia ar dvasininkija, bet kartu tas pats įstatyminis aktas įteisino vienerių metų įkalinimą prieš paleidžiant teismo nuožiūra. Net prieš Reformaciją parlamentas išdrįso iš privilegijos veikimo srities pašalinti smulkią išdavystę... Po Reformacijos daugeliu statutų tas pats buvo padaryta nužudymo, piratavimo, plėšikavimo, išžaginimo, vagystės su įsilaužimu ir daugybės kitų nusikaltimų atžvilgiu. Rezultatas buvo solidus. Plyšys tarp felonijos ir smulkaus nusikaltimo buvo per didelis, ir pasinaudodamas dvasininkijos privilegija parlamentas galėjo padaryti baustinus mirties bausme tik kai kuriuos pirmą kartą padarytus nusikaltimus (jų neapėmė dvasininkijos privilegija), o kitus nusikaltimus (kuriuos apėmė dvasininkijos privilegija) padaryti baustinus mirties bausme tik pakartotinio jų padarymo atveju. Šitaip tapo įmanoma grubiai klasifikuoti nusikaltimus į daugiau nei dvi viduramžiais priimtas kategorijas. Šis procesas pasistūmėjo į priekį tada, kai buvo ir toliau laikomasi 1576 m. įstatyminio akto nustatytos politikos ir asmenys, apkaltinti padegimu, kurį apėmė dvasininkijos privilegija, buvo nuteisiami septyneriems metams katorgos. Taigi dvasininkijos privilegijos išsaugojimas labai skatino švelninti baudžiamosios teisės griežtumą ir davė galimybę sudaryti laipsnišką nusikaltimų skalę." Dvasininkijos privilegija Anglijoje 1827 m. buvo pagaliau panaikinta. Theodore F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, 5th ed. (Boston, 1956), pp. 439–441.

[13] Frederic W. Maitland, *Roman Canon Law in the Church of England* (London, 1898), pp. 56–57.

[14] „Nors karaliaus prerogatyvos teorijoje buvo įrodinėjama, kad karalius visada turi teisę uždrausti bažnytiniams teismams nagrinėti bylas, priklausančias karaliaus jurisdikcijai, vis dėlto draudžiamasis raštas kaip teisinis instrumentas visada inicijuojamas bylininko." G. B. Flahiff, „The

Writ of Prohibition to Court Christian in the Thirteenth Century", part II, *Medieval Studies,* 7 (1945), 232.

[15] Ibid., p. 257.

[16] Ibid., p. 237.

[17] Ibid., p. 241, n. 71.

[18] Ibid., pp. 243–244.

[19] Ibid., pp. 244–245.

8. Pasaulietinės teisės sąvoka

[1] Traktato *Policraticus* lotyniškas tekstas, redaguotas C. C. Webbo, buvo išleistas 1909 m. (Oxford University Press). Esama angliško vertimo, kurio pavadinimas: *The Statesman's Book of John of Salisbury, Being the Fourth, Fifth, and Sixth Books, Selections from the Seventh and Eighth Books, of the Policraticus,* trans. with intro. by John Dickinson (New York, 1963). Vienas iškilus istorikas Joną Solsberietį pavadino „pačiu brandžiausiu savo meto mokslininku ir stilistu". David Knowles, *The Evolution of Medieval Thought* (New York, 1962), p. 135. Jonas Solsberietis gimė Anglijoje 1115 m. ir 12 metų mokėsi Šartre, kur profesoriavo Abélard'as, Gilbert'as de la Porree ir kiti didieji mokslininkai. XII a. penktojo dešimtmečio pabaigoje jis tarnavo popiežiaus rūmuose, o vėliau daug metų – arkivyskupo Thomaso Becketo palydoje. 1164 m. karalius Henrikas II jį ištrėmė, tačiau jis buvo Kenterberyje 1170 m., kai buvo nužudytas Becketas. Nuo 1176 m. iki mirties (1180 m.) jis buvo Šartro vyskupu. *Policraticus* dedikuotas Becketui.

[2] Žr. George H. Williams, *The Norman Anonymous of 1100 A. D.,* Harvard Theological Studies, vol. 18 (Cambridge, Mass., 1951).

[3] Ibid., p. 173.

[4] Dickinson, *Salisbury,* p. lxxxi.

[5] Ibid., pp. lxxx – lxxxi.

[6] Ibid., p. lxxxii.

[7] Aristotelio *Politika* buvo išversta apytikriai 1260 m. Akviniečio *De Regimine Principum* parašyta 1266 m.

[8] Jono Solsberiečio *Metalogicon,* parašytas tais pačiais metais, kaip ir *Policraticus* (1159). Paremtas Aristotelio veikalais *Analytica Priora* ir *De Elenchis Sophisticis,* kurie buvo išversti 1128–1140 m.

[9] R. W. Carlyle and A. J. Carlyle, *A History of Medieval Political Thought in the West,* 6 vols. (London, 1903–1936), II, 2; III, 140, 142–143, 146.

[10] Žr. Dickinson, *Salisbury,* p. xl.

[11] Ibid., p. xxii.

[12] Carlyle, *Medieval Political Thought,* IV, 333.

[13] Ibid.

[14] „Šv. Augustinas abejingas valstybei kaip bendruomenei ir teritorijai... Ir vis dėlto [jis] tikrai perima tam tikrus antikinės valstybės sampratos bruožus, būtent teisės ir teisingumo, tvarkos ir taikos idėjas, kurias Romos respublika ir Romos imperija pabandė paversti tikrove savo ribotos tikrųjų žmonijos tikslų koncepcijos rėmuose... Štai žemiškoji *imperium* ir žemiškoji *regnum,* kiek šv. Augustino jos vertinamos pozityviai, jam yra ne valstybės kaip bendruomenės ar teritorijos, o teisingo valdymo formos ir funkcijos toje mišrioje būklėje, kaip šioje žemėje egzistuoja pati Dievo valstybė." Gerhard B. Ladner, „Aspects of Medieval Thought on Church and State", *Review of Politics,* 9 (1947), 403–422.

[15] Quentin Skinner, *The Foundations of Modern Political Thought,* vol. 2, *The Age of Reformation* (New York, 1978), p. 353. Žr. 17 pastabą.

[16] *Ergo est... princeps potestas publica...* Webb, *Policraticus* 5. 1. Žr. Gaines Post, *Studies in Medieval Legal Thought: Public Law and the State, 1100–1322* (Princeton, N. J., 1964), p. 515, n. 42. Postas aiškiai remia požiūrį, kad moderniosios valstybės sąvokos pagrindas yra XI a. pabaigos, XII ir XIII a. teisinis mąstymas.

[17] Kursyvu išskirti žodžiai praleisti citatoje, pateiktoje tekste, pažymėtame 15 nuoroda. Išskirta autoriaus.

[18] Žinoma, esama labai daug literatūros apie moderniosios valstybės sampratos atsiradimą. Žr. Skinner, *Modern Political Thought,* II, ix–x: „Lemtingas žingsnis buvo žengtas nuo valdovo, „saugančio savo valstybę" – o tai paprasčiausiai reiškė saugoti savo padėtį, – idėjos prie idėjos, kad esama atskiros teisinės ir konstitucinės tvarkos, Valstybės tvarkos, kurią valdovas įpareigotas palaikyti." Bet šis žingsnis buvo pirmą kartą žengtas ne XVI a., kaip tvirtina Skinneris, o XI a. pabaigoje ir XII a., ir jis atsispindėjo Jono Solsberiečio raštuose.

Tačiau toliau Skinneris pateikia tokį valstybės apibrėžimą (kurį jis priskiria Maxui Weberiui): „[Valstybė] yra vienintelis teisės ir teisėtos jėgos šaltinis jos teritorijoje ir vienintelis jos piliečių prieraišumo objektas". Jei

laikysimės tokio apibrėžimo, turėsime suabejoti, ar netgi šiuo metu Jungtinės Amerikos Valstijos gali būti laikomos valstybe, nes jos iš dalies valdomos remiantis tarptautine teise (įskaitant tarptautinę paprotinę teisę, taip pat tarptautines sutartis bei susitarimus), o JAV piliečiai gali turėti ir kitų prieraišumo objektų (pvz., religiją).

[19] Dickinson, *Salisbury*, p. 335.

[20] Ibid., pp. 4–5.

[21] Ibid., p. 351.

[22] Ibid., p. 212.

[23] Ibid., p. 213.

[24] Ibid., p. 258.

[25] Ibid., p. 85.

[26] Ibid., pp. lxxiii - lxiv (citata iš *Policraticus* 3. 15).

[27] Kai kas tvirtino, kad įšventinimo ceremonija, kurioje turėjo dalyvauti dvasininkai, yra sakramentas, kuriuo valdovas įvesdinamas į savo pareigas, o kiti tvirtino, kad ši ceremonija tik sutvirtina jo išrinkimą. Panašiai buvo įrodinėjama, kad ekskomunika arba nuopuolis į ereziją ar atskalūniškumą panaikina valdovo įsakymų teisėtumą, o kiti įrodinėjo, kad tokių įsakymų teisėtumas priklauso nuo jų prigimties, o ne nuo valdovo bažnytinio pasmerkimo buvimo ar nebuvimo. Štai Gracianas citavo Grigaliaus VII laišką, kuriame Grigalius pateisino savo veiksmus prieš Henriką IV tuo, kad popiežius Zacharijas I dalyvavo nušalinant Childeriką III, paskutinį Merovingų dinastijos karalių; tada Zacharijas išlaisvino frankus nuo ištikimybės priesaikos Childerikui, todėl jie galėjo prisiekti ištikimybę jo įpėdiniui, nesulaužydami ištikimybės priesaikos. Graciano mokinys Rufinas vėliau svarstė šį reikalą, remdamasis Childerikui duotos ištikimybės priesaikos prigimtimi, būtent keldamas klausimą, ar ši priesaika buvo duota karaliui kaip privačiam asmeniui, ar dėl jo pareigų.

[28] Dickinson, *Salisbury*, p. 84.

[29] Ibid.

[30] Ibid., p. 65.

[31] Ibid., p. 9.

[32] Ibid., p. 84.

[33] Ibid., p. xliii.

[34] Ibid., p. 191.

[35] Ibid., p. 65.

[36] Ibid.

[37] Carlyle, *Medieval Political Thought*, I, 63–70, 125–131. XI a. devintajame dešimtmetyje popiežiaus partija, mesdama iššūkį imperatoriaus valdžiai, griebėsi sutarties teorijos: buvo sakoma, kad „jo žiauri tironija valdinių atžvilgiu" aiškiai parodė, jog „liaudis laisva nuo jo viešpatavimo ir paklusnumo jam, nes akivaizdu, kad jis pirmas sulaužė sutartį, dėl kurios buvo paskirtas [imperatoriumi]". Manegoldas Lautenbachietis, cit. pagal knygą: Brian Tierney, *The Crisis of Church and State, 1050–1300* (Englewood Cliffs, N. J., 1964), p. 79. Manegoldas priduria: „Imkime paprastesnį pavyzdį: jei koks nors žmogus už gerą atlyginimą ką nors pasamdė prižiūrėti savo kiaules, o po to pamatė, kad [pasamdytas asmuo] jomis nesirūpina, bet vagia, pjauna, muša, argi tokiam asmeniui bus mokamas pažadėtas atlyginimas, ar iš jo nebus gėdingai atimtos pareigos rūpintis kiaulėmis?" Toliau tame pačiame dokumente (p. 80) Manegoldas tvirtina: „Kadangi nė vienas negali pats pasidaryti imperatoriumi arba karaliumi, žmonės iškelia kokį nors žmogų virš savęs, kad jis juos valdytų ir jiems vadovautų turėdamas tam teisėtus įgaliojimus, kad atiduotų kiekvienam tai, kas jam priklauso, kad gintų geruosius ir baustų bloguosius, kad visiems duotų teisingumą. Bet jeigu jis sulaužo sutartį, pagal kurią jis buvo išrinktas..., protas teisingai taria, kad jis išlaisvino savo liaudį nuo pareigos jam paklusti, nes jis pats pirmas nutraukė abipusės ištikimybės saitus, kuriais buvo surištas su žmonėmis, o jie su juo." Nors Jonas Solsberietis rėmė Popiežių revoliuciją ir buvo karaliaus tironijos priešas, jis nepritarė šiam „kairuoliškam" argumentui.

[38] Aristotle, *Politics* 1. 1, in *The Basic Works of Aristotle*, ed. Richard McKeon (New York, 1941), p. 1127.

[39] Ladner, „Aspects of Medieval Thought", pp. 411–416.

[40] Žr. Myron P. Gilmore, *Argument from Roman Law in Political Thought, 1200–1600* (Cambridge, Mass., 1941), pp. 15–36.

[41] D. 2. 1. 1 ir 1. 16. 7. 2. Žr. John W. Perrin, „Azo, Roman Law, and Sovereign European States", *Studia Gratiana*, 15 (1972), 92–94, 97–101.

[42] Perrin, „Azo", p. 93.

[43] Ibid., p. 95.

[44] Ibid., p. 93.

[45] Žr. Joseph R. Strayer, *On the Medieval Origins of the Modern State* (Princeton, N. J., 1970), p. 21.

[46] Žr. Ernst H. Kantorowicz, *The King's Two Bodies: A Study in Medieval Political Theory* (Princeton, N. J., 1957), pp. 143–192.

[47] Fritz Kern, *Kingship and Law in the Middle Ages*, trans. S. B. Chrimos (Oxford, 1939), pp. 83–84.

[48] Žr. Ralph E. Giesey, *The Oath of the Aragonese and the Legendary Laws of Sobrarbe* (Princeton, N. J., 1968).

[49] Magna Carta, 17 John (1215), chaps. 12, 17, 38, 39, 40, 41, 42, 45.

[50] Aukso bulė, sk. 1, 2, 3, 9, 14, 16, 23, 28. Pilną 1222 m. Aukso bulės tekstą žr. Henrik Marczali, *Enchiridion Fontium Historiae Hungarorum* (Budapest, 1902), pp. 134–143. Žr. C. M. Knatchbull-Hugessen, *The Political Evolution of the Hungarian Nation*, I (London, 1908), pp. 19–30.

[51] Žr. Lordo Dicey'o apibrėžimą, patikslintą Roberto M. Ungerio: *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory* (New York, 1976), pp. 273–274. Teisės viršenybę Ungeris vadina „teisine santvarka", kurią jis priešpriešina „paprotinei teisei", viena vertus, ir „biurokratinei teisei", kita vertus; iš to kyla jo klaidingas įsitikinimas (p. 43), kad „teisinė santvarka atsirado kartu su Europos liberaliąja visuomene", t. y. ne anksčiau kaip XVII a.

9. Feodalinė teisė

[1] Marcas Blochas feodalizmą skirsto į „pirmąją feodalinę epochą", trukusią nuo VIII a. iki XI a. vidurio, ir „antrąją feodalinę epochą", trukusią nuo XI a. vidurio iki XV a. Jis rašo: „Žodžiu, būta dviejų viena po kitos ėjusių feodalinių epochų, kurios viena nuo kitos labai skyrėsi savo esminiais bruožais". Bloch, *Feudal Society* (London, 1961), p. 60. Panašiai ir Georgesas Duby XI a. laiko Vakarų feodalizmo atsiradimo lemiama epocha; 1070–1180 m. jis vadina „didžios pažangos šimtmečiu", kai visoje Europoje susiklostė feodalizmas kaip sistema. Georges Duby and Robert Mandrou, *A History of French Civilization*, trans. J. B. Atkinson (New York, 1958), p. 59; žr. taip pat: Duby, *The Early Growth of the European Economy* (London, 1974). Plg. Rodney H. Hilton, *Bond Men Made Free: Medieval Peasant Movements and the English Rising of 1381* (London, 1973), pp. 14–16; David Herlihy, ed., *The History of Feudalism* (New York, 1970), p. 3.

[2] Žr. Jean Richard, *The Latin Kingdom of Jerusalem*, vol. A (New York, 1979), 67, kur Jeruzalės karalystė vertinama kaip „utopija, apie kurią gryniausias feodalinės teisės teoretikas gali tik svajoti".

[3] Bloch, *Feudal Society*, pp. 62–63.

[4] Puikią šių įsiveržimų analizę žr. ibid., pp. 3–56.

[5] Duby and Mandrou, *History of French Civilization*, p. 43.

[6] Žr. Herlihy, *History of Feudalism*, pp. xiv–xv. Duby and Mandrou, *History of French Civilization*, p. 47 tvirtinama, kad „apytikriai XI a. pradžioje žmonės buvo priversti susidaryti aiškų [pareigų, toliau vadinamų ištikimybės priesaika] vaizdą". Žr. taip pat: Bloch, *Feudal Society*, pp. 219–224.

[7] Anglijos raida analizuojama: Samuel Thorne, „English Feudalism: Estates in Land", *Cambridge Law Journal* 17 (1959), 193–209.

[8] Feodų paveldėjimo raida įvairiose Europos srityse aptariama: F. L. Ganshof, *Feudalism* (New York, 1964), pp. 133–136.

[9] Bloch, *Feudal Society*, p. 195.

[10] Ibid., p. 197.

[11] Ganshof, *Feudalism*, p. 78 tvirtinama, kad pabučiavimas „buvo paprasčiausias būdas sutvirtinti dviejų šalių prisiimtus įsipareigojimus; lygiai taip pat buvo sutvirtinamos kitokios sutartys". Žodis „paprasčiausias" gali būti klaidinantis. Visas ritualas, kuriuo buvo sudaroma sutartis, raiškiai simbolizavo šalių prisiimamus įsipareigojimus. Pasak Oxfordo filosofo Johno Austino, tokie žodžiai ir veiksmai buvo „vykdomosios ištarmės". Jos duodavo būtį tam, ką simbolizavo.

[12] Friedrich Heer, *The Medieval World: Europe, 1100–1350* (New York, 1961), p. 37.

[13] *MGH*, Legum IV, I, pp. 90–91. Šis ir vėlesni feodaliniai statutai buvo surinkti apytikriai 1100 m. Taip atsirado *Consuetudines Feudorum* (vėliau vadintas *Libri Feudorum*). Be abejonės, Konrado statutas buvo žinomas tiems, kurie sudarinėjo Magna Carta. Žr. Walter Ullmann, *Law and Politics in the Middle Ages* (London, 1975), pp. 216, 219.

[14] Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, *History of English Law*, 2nd ed. (1898; reprint ed., Cambridge, 1968), I, 589.

[15] Philippe de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, ed. A. Salmon, 2 vols. (Paris, 1970), I, secs. 294–301.

[16] Bloch, *Feudal Society*, p. 227 tvirtinama: „Vasaliteto sutartis surišdavo du žmones, kurie pagal apibrėžimą priklausė skirtingiems socialiniams sluoksniams".

[17] Heer, *Medieval World*, p. 40.

[18] Žr. Herlihy, *History of Feudalism*, p. 98.

[19] Ibid., p. xv. Apie *Libri Feudorum* žr. Heinrich Zoepfl, *Deutsche Rechtsgeschichte* (Stuttgart, 1858), pp. 120–126; Walter Ullmann, *Law and Politics in the Middle Ages* (London, 1975), p. 217.

[20] Kiti ankstyvieji feodalinės teisės šaltiniai buvo: grafo Vilhelmo II *Statutas* Forkalkjė grafystei Provanse (1162 m.), *Assie au Comte Geoffroy* Britanijai (1185 m.) ir *Charte féodale* Heno žemei (1200 m.). Nuorodas galima rasti kn.: Ganshof, *Feudalism*, p. 68.

[21] Bloch, *Feudal Society*, pp. 181–189.

[22] Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, sec. 146.

[23] Žr. Frederic William Maitland, „The Mystery of Seisin", *Law Quarterly Review*, 2 (October 1886), 481–496.

10. Dvaro teisė

[1] Žr. Rodney H. Hilton, *Bond Men Made Free: Medieval Peasant Movements and the English Rising of 1381* (London, 1973), p. 61.

[2] Terminas *manerium* į Angliją buvo atneštas normanų 1066 m., bet pats institutas čia egzistavo jau ilgą laiką. Tačiau skandinavų tautos niekada nesukūrė dvarų sistemos; tie normanai, kurie apsigyveno vakarinėje Frankų imperijos dalyje X a. pradžioje, perėmė ją iš frankų.

[3] Philippe de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, ed. A. Salmon, II (Paris, 1970), secs. 1451–53, ir Georges Hubrecht, „Commentaire historique et juridique", ibid., III (Paris, 1974), pp. 184–186.

[4] Pagal feodalinę ir dvaro teisę servas negalėjo būti įšventintas be jo senjoro leidimo, o pagal kanonų teisę joks asmuo negalėjo būti įšventintas, kol jis nebuvo laisvas. Nepaisant to, spaudimas išlaisvinti servą, norėjusį įsišventinti, arba leisti servui savo vaikams gauti dvasininko išsimokslinimą turėjo būti didelis – tai rodo faktas, kad gana daug dvasininkų buvo kilę iš buvusių servų.

[5] Žr. 4 pastabą. Šiuo atveju irgi reikėjo senjoro leidimo, bet neduoti tokio leidimo reiškė rizikuoti užsitraukti amžinąjį prakeikimą.

[6] Teisininkai kanonistai vieningai sutikdavo, kad vergija prieštarauja prigimtinei teisei, nors visi vieningai sutikdavo, kad ji yra teisėta viešpataujant pozityvinei teisei. „Bažnyčia savo autoritetu sutvirtino tuos romėnų teisės principus, kurie apribojo savavališką šeimininko valdžią ir gynė vergą, ir užtikrino tokių įstatymų vykdymą grasindama savo bausmėmis, o vergo santuokos klausimu ji nuėjo net toliau už [Justiniano romėnų teisę]." R. W. Carlyle and A. J. Carlyle, A *History of Medieval Political Thought in the West,* II (London, 1909), 129. Štai kanonų teisė įteisino laisvojo ir vergo santuoką. Gracianas pateikia šv. Grigaliaus Didžiojo žodžius, kuriais „jis sako, kad Įsikūnijimo tikslas buvo vergijos grandinių, kuriomis sukaustyti žmonės, sutraukymas ir jų pirmapradės laisvės sugrąžinimas; be to, jis įtikinėja, kad gerai elgiamasi tada, kai žmonėms, kuriuos gamta sukūrė laisvus ir kuriuos tautų teisė pasmerkė vergijos jungui, grąžinama ta laisvė, kuri jiems būdinga iš prigimties" (ibid., p. 135). Žr. taip pat: Marc Bloch, *Feudal Society,* trans. L. A. Manyon (London, 1961), p. 259.

[7] Hilton, *Bond Men,* p. 65.

[8] Perry Anderson, *Passages from Antiquity to Feudalism* (London, 1974), pp. 149, 185.

[9] Hilton, *Bond Men,* pp. 69–70.

[10] Achille Luchaire, cituojama kn.: Maurice Dobb, *Studies in the Development of Capitalism* (London, 1946), p. 46.

[11] Ibid., p. 46.

[12] Ephraim Lipson, *Economic History of England,* 7th ed., I (London, 1937), pp. 92–94.

[13] Anderson, *Passages,* pp. 152–153.

[14] Beaumanoir, sec. 1043.

[15] Ibid., sec. 295.

[16] Žr. John P. Dawson, A *History of Lay Judges* (Cambridge, Mass., 1960), p. 194.

[17] Rodney H. Hilton, *A Medieval Society* (London, 1966), pp. 150–151.

[18] Žr. W. O. Ault, *Open-Field Farming in Medieval England: A Study of Village By-Laws* (London, 1972), pp. 145–174, kur dvaro teismų medžiaga išversta į šiuolaikinę anglų kalbą.

[19] Ibid., p. 151. Ši byla kilo 1290 m., bet galėjo nesunkiai kilti 150 metų anksčiau.

[20] Ibid., p. 157.

[21] Ibid., pp. 81–144, kur pateikiami tokie teismo potvarkiai.

[22] Anderson, *Passages,* p. 148.

[23] 1702 m. lordas Holtas sakė, kad pagal anglų teisę negro negalima parduoti ir kad „kai tik negras patenka į Angliją, jis tampa laisvas; Anglijoje galima būti vilanu, bet ne vergu". *Smith v. Brown and Cooper,* 2 Salk. 666 (1702).

[24] Beaumanoir, sec. 15.

[25] *Encyclopaedia Britannica,* 1969 ed., s. v. „serfdom and villeinage", 246–247 (Rodney H. Hilton).

11. Prekybos teisė

[1] Žr. Robert S. Lopez, *The Commercial Revolution of the Middle Ages, 950–1350* (Englewood Cliffs, N. J., 1971); Robert S. Lopez and Irving W. Raymond, eds., *Medieval Trade in the Mediterranean World: Illustrative Documents with Introductions and Notes* (New York, n. d.); Raymond de Roover, *Business, Banking, and Economic Thought in Late Medieval and Early Modern Europe* (Chicago, 1974).

[2] Žr. Norman J. G. Pounds, *An Historical Geography of Europe, 450 B. C. – A. D. 1330* (Cambridge, 1973).

[3] Žr. Lopez, *Commercial Revolution,* chap. 3.

[4] Henri Pirenne, *Economic and Social History of Medieval Europe* (New York, 1937), pp. 48–49.

[5] Ibid., p. 14. Šį teiginį cituoja Pirrene'as pagal kn.: Levin Goldschmidt, *Universalgeschichte des Handelrechts,* I (Stuttgart, 1891), 139: „Homo mercator vix aut numquam potest Deo placere." Pirrene'as nepamini, kad pirmasis tai pasakė šv. Jonas Chrizostomas (349–407) ir kad toliau sakoma: „todėl joks krikščionis neturi būti pirkliu, o jei jis nori juo būti, jį reikia išvyti iš Dievo Bažnyčios". Ši mintis atspindi vienuolystės dvasią iki XI a. pabaigos, bet vargu ar ji atspindi kryžiaus karus kariaujančios Grigaliaus VII ir jo įpėdinių Romos bažnyčios dvasią.

[6] Pirenne, *Medieval Europe,* p. 28. Pirenne'as pateikia epizodą iš šv. Geraldo Oriljakiečio, kuris mirė 909 m., gyvenimo, nepažymėdamas, kad po dviejų šimtmečių padėtis buvo kitokia. Jis rašo (p. 28–29): „Nuo pradžios iki pabaigos bažnyčia traktavo prekybinį pelną kaip pavojų išganymui. Jos skelbiamas asketinis idealas, puikiai tikęs žemdirbių civilizacijai,

visada vertė ją įtariai žiūrėti į socialines permainas, kurių ji negalėjo sustabdyti ir su kuriomis būtinybė ją vertė net susitaikyti, bet su kuriomis ji niekada nesitaikstė viešai. Palūkanų draudimas sunkia našta užgulė vėlesnių amžių ekonominį gyvenimą. Ramia sąžine ji trukdė pirkliams turtėti ir verslo praktikos neleido sutaikyti su religijos priesakais. Kad tuo įsitikintume, pakanka perskaityti daugybę bankininkų ir spekuliantų testamentų, kuriuose liepiama atlyginti žalą apgautiems vargšams ir dvasininkams palikti dalį turto, kuris, kaip jie jautė širdies gilumoje, užgyventas nesąžiningu būdu." Tačiau tokia mintis pagrįsta neteisinga psichologine teorija ir pernelyg supaprastintu požiūriu į bažnyčios poziciją.

[7] Savo tezę apie kapitalizmo atsiradimo ir reformacijos ryšį Maxas Weberis pirmą kartą paskelbė straipsnyje „Die protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus", *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik,* vols. 20, 21 (1904–1905). Angliškas vertimas buvo paskelbtas pavadinimu *The Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism.* Vėliau Weberio tezę išskleidė Ernstas Troeltschas knygoje *Die sozialen Lehren der christlichen Kirchen und Gruppen* (Tübingen, 1912), ji buvo labai kritikuojama kn.: Werner Sombart, *Der Bourgeois* (Munich, 1913). R. H. Tawney (*Religion and the Rise of Capitalism* (New York, 1926)), rėmėsi Weberio teze, kapitalizmo atsiradimą siedamas su Reformacijos epocha, bet priskirdamas didesnę svarbą kitiems lygia greta vykusiems visuomeniniams ir ekonominiams pokyčiams. Tačiau kiti mokslininkai laikosi nuomonės, kad kapitalizmas ankstesnis už Reformaciją. Žr. H. M. Robertson, *Aspects of the Rise of Economic Individualism* (Cambridge, 1933); Amintore Fanfani, *Catholicism, Protestantism, and Capitalism* (New York, 1935). Neseniai pasirodė straipsnis, ginantis Weberio tezę. Žr. Ehud Sprinzak, „Weber's Thesis as an Historical Explanation", *History and Theory,* 11 (1972), 294. Ištraukos iš daugelio anksčiau pateiktų darbų pasirodė kn.: Robert W. Green, *Protestantism and Capitalism: The Weber Thesis and Its Critics* (Boston, 1959).

[8] Žr. taip pat *Mk 10, 23–25* („Kaip sunku turtingiems įeiti į Dievo karalystę!"). Visur pabrėžiama, kad blogis yra ne turto turėjimas, o meilė turtui.

[9] Žr. 5 skyrių.

[10] Žr. Henri Pirenne, *Medieval Cities: Their Origins and the Revival of Trade,* trans. Frank D. Halsey (Princeton, N. J., 1925), pp. 157, 158.

[11] Cituojama kn.: F. M. Burdick, „Contributions of the Law Merchant to the Common Law", *Select Essays in Anglo-American Legal History,* II (Boston, 1909), 50.

[12] Gerard Malynes, *Consuetudo vel Lex Mercatoria, or the Ancient Law Merchant* (London, 1622). Iš pratarmės „Maloniajam skaitytojui".

[13] William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England* I (Portland, 1807), p. 273.

[14] William Mitchell, *An Essay on the Early History of the Law Merchant* (Cambridge, 1904), p. 7.

[15] Ibid., p. 9.

[16] Žr. Levin Goldschmidt, *Universalgeschichte des Handelsrechts,* I (Stuttgart, 1891), 119.

[17] Ibid.

[18] Magna Carta, 17 John (1215), chap. 41. Toliau tęsiama: „... išskyrus karo metu tuos pirklius, kurie [atvykę] iš kariaujančios su Mumis šalies. Jei tokių bus mūsų šalyje prasidėjus karui, jie turi būti sulaikyti, nepadarant žalos nei jiems patiems, nei jų prekėms, kol Mes ar Mūsų Vyriausiasis Justiciarijus sužinosime, kaip su mūsų pirkliais elgiamasi su Mumis kariaujančioje šalyje, ir jei Mūsų pirkliai ten saugūs, tada jų pirkliai bus saugūs Mūsų šalyje".

[19] Hubert Hall, ed., *Select Cases concerning the Law Merchant,* III (London, 1932), 175.

[20] Goldschmidt, *Universalgeschichte,* pp. 180–182.

[21] Žr. Mitchell, *Essay,* pp. 14–16. Mitchellas rašo: „Marselyje, kur teisėjai, sprendžiantys prekybines bylas, egzistuoja nuo XII a., jie privalo spręsti bylas ir ginčus „kuo paprasčiau, nepaisydami teisinių subtilumų". Vokiečių Hanza, anglų ir prancūzų Admiralitetas – visi jie vykdė supaprastintą teisingumą. Laikinai atvykusio svetimšalio ar pirklio iš kitos šalies atžvilgiu paprastai teisingumas būdavo labai greitas."

[22] Šis dokumentas pateikiamas kn.: G. F. Sartorius Freyherrn von Waltershausen, *Urkundliche Geschichte des Ursprunges der deutschen Hanse,* ed. J. M. Lappenberg, II (Hamburg, 1830), 3. Tai Henriko įsakymas savo justiciarijams, šerifams ir „visiems tarnams ir ištikimiems žmonėms" Prancūzijoje ir Anglijoje „saugoti, remti ir globoti Kelno piliečius, pirklius ir visus žmones bei visą jų nuosavybę [*res*] ir turtą ... kaip mano paties [*sicut meas proprias*]". Antrasis dokumentas, išspausdintas to paties tomo 4 puslapyje,

dar kartą patvirtina įsakymą saugoti, remti ir globoti „Kelno žmones ir piliečius, kaip mano žmones ir draugus, ir visą jų nuosavybę, prekes ir turtą" ir priduria, jog „jūs neturite reikalauti, kad jie priimtų kokius nors naujus papročius ar teises, prie kurių... jie nepripratę". Šitie du įstatymai buvo išleisti Vudstoke ir Nortamptone, bet nepažymėta jų išleidimo data. (Henrikas II valdė nuo 1154 iki 1189 m.). Galima spėti, kad Kelno miesto valdžia tokią pat anglų pirklių apsaugą garantavo ir savajame mieste.

[23] Žr. 6 skyrių.

[24] Šis dekretas išverstas ir pateiktas knygoje: Lopez and Raymond, *Medieval Trade,* pp. 276–277. Jame sakoma, jog dožas ir seniūnai mano, „kad jeigu vekseliai ir kitos prekybinės sutartys, raštiškos arba neraštiškos, negalėtų būti vykdomos dėl tokių trukdymų, tai būtų labai nuostolinga ir sudarytų daug nepatogumų Genujos piliečiams ir pirkliams, kurie paprastai sudarinėja tokias sutartis, ir tada visai nebūtų įmanoma prekiauti ir siųsti į keliones laivus".

[25] Goldschmidt, *Universalgeschichte,* pp. 170–171.

[26] Statute of the Staple, 27 Edward III (1353).

[27] Mitchell, *Early History of Law Merchant,* pp. 14–17, 20.

[28] Popiežiaus Klemenso V dekretalija „Saepe Contingit" (1306), *Corpus Juris Canonici, Decretalium Collectiones* (Leipzig, 1881), p. 1200.

[29] „Item propter personas qui celeren habere debent iustici iusticiam, sicut sunt mercatores quibus exhibetur iustitia pepoudrous." Bracton, *De Legibus et Consuetudinibus Angliae,* fol. 333, in Samuel Thorne, *Bracton on the Laws and Customs of England,* IV (Cambridge, Mass., 1977), p. 63.

[30] Vokiečių ir prancūzų teisėje sąžiningo prekių pirkėjo teisė tikrojo savininko atžvilgiu išreikšta maksimomis „Hand wahre Hand" ir „Meubles n'ont point de suite". Anglų teisėje ši doktrina apribojama sandoriais „atviroje rinkoje" (market overt).

[31] Goldschmidt, *Universalgeschichte,* p. 133. Autorius tą sąlygą vadina „die Materialisierung des Besitzrechts". Ji buvo taikoma ir žemei, ir kilnojamajam turtui.

[32] Jūrų kreditas (*foenus nauticum*) buvo neapdraustas kreditas, suteikiamas pirkliui, gabenančiam prekes į užjūrį, ir grąžinamas su ta sąlyga, kad laivas laimingai sugrįžo. Palūkanos buvo labai didelės: XI ir XII a. paprastai jos siekdavo 50 %. Vakarų teisininkai išrado kitą šio kredito rūšį, *respondentia,* kai palūkanų ir kapitalo dalies išmokėjimo būdavo reikalauja-

ma ir tada, kai krovinys pasiekdavo numatytą vietą, nepriklausomai nuo to, kas atsitiko laivui. Bodmerėja, nors ir būdavo grąžinama tik tada, jei laivas sugrįždavo, buvo ne tokia brangi, nes būdavo apdraudžiama kreditoriui perduodant teisę uždėti areštą pardavėjo turtui ir pardavėjo laivo vertės daliai. Jūrų kreditas buvo kritikuojamas kaip lupikiškas, ir galiausiai jį pasmerkė popiežius Grigalius IX (1236 m.). Žr. Raymond de Roover, „The Organisation of Trade", in *Cambridge Economic History of Europe,* ed. M. M. Postan, E. E. Rich, and Edward Miller, III (Cambridge, 1963), p. 54.

[33] Beveik visą sąrašą galima rasti kn.: Goldschmidt, *Universalgeschichte.* Jis prasideda p. 133.

[34] „Vel ei cui ordinaverit". Ibid., p. 135, n. 145. Goldschmidtas cituoja Heinrichą Brunnerį, teigiantį, kad „potvarkiai" Italijoje įvairiomis standartizuotomis formomis buvo pradėti naudoti nuo VI a., bet Goldschmidtas tvirtina, kad tuo pavidalu, kuris atitinka dabartinį („tokiam ir tokiam pagal vekselį" arba „tokio ir tokio potvarkiu"), jie pirmą kartą pasirodė Italijoje XII a., o Vokietijoje – XIII a. Įteikėjo dokumentai, pasak Goldschmidto, Italijoje buvo naudojami jau IX a., bet Flandrijoje ir Prancūzijoje jais pradėta naudotis tik nuo XIII a. pabaigos, o Vokietijoje – nuo XIV a. pradžios.

[35] Lopez, *Commercial Revolution,* p. 72.

[36] Goldschmidt, *Universalgeschichte,* p. 306.

[37] Ibid., p. 176.

[38] Lopez, *Commercial Revolution,* p. 73.

[39] De Roover, „Organisation of Trade", p. 50.

[40] Ibid.

[41] Žr. W. A. Bewes, *The Romance of the Law Merchant* (London, 1923), pp. 20, 21.

[42] Žr. F. Edler de Roover, „Early Examples of Marine Insurance", *Journal of Economic History,* 5 (1945), 172, 183, 198.

[43] Buvo išrasti nauji kredito dokumentai, kurių nebuvo nei graikų ir romėnų pasaulyje, nei germanų tautose, nors galima rasti tam tikrų analogų arabų pasaulyje. Kredito atsiradimą ir paplitimą Lopezas traktuoja kaip esmingą padarinį tos bendradarbiavimo dvasios, kuri nulėmė ir tai, kad šioje epochoje susikūrė miestų komunos. Žr. Lopez, *Commercial Revolution,* pp. 71–73.

[44] Goldschmidt, *Universalgeschichte*, p. 36. Goldschmidtas įrodinėja, kad teisinių sandorių tipai, kaip ir pati teisė, pavaldūs „dvigubam vystymosi dėsniui", būtent „išsklaidos (diferenciacijos) dėsniui" ir „paprastinimo dėsniui". Atrodo, antrąjį dėsnį jis supranta kaip konceptualinį paprastinimą arba didėjantį apibendrinimą. Šis dėsnis atrodo abejotinas, ypač kai jis taikomas komerciniams sandoriams, kurie, atrodo, ne tik tampa vis sudėtingesni (galimas daiktas, tai yra jų „diferenciacijos" padarinys), bet ir vis sunkiau pasiduoda konceptualinei integracijai.

12. Miestų teisė

[1] Henri Pirenne, *Medieval Cities: Their Origins and the Revival of Trade*, trans. Frank D. Halsey (Princeton, N. J., 1925), p. 56.

[2] Žr. Lewis Mumford, *The City in History: Its Origins, Its Transformations, and Its Prospects* (New York, 1961), p. 253.

[3] Robert S. Lopez, „The Trade of Medieval Europe: The South", in *Cambridge Economic History of Europe*, ed. M. M. Postan, E. E. Rich, and Edward Miller, II (Cambridge, 1963), pp. 297–298. Žr. taip pat: R. S. Lopez, *The Birth of Europe* (New York, 1967), pp. 260–262.

[4] „Omnes burgenses et tota communa liberorum hominum habeant wambais et capellet ferri et lanceam." Assize of Arms, art. 3, in William Stubbs, ed., *Select Charters and Other Illustrations of English Constitutional History*, 9th ed. rev. (Oxford, 1951), p. 153. Stubbsas komentuoja: „Žodžių *communa liberorum hominum* vartojimas 3 straipsnyje... savaip paaiškina viso įstatyminio akto politinę tendenciją".

[5] Žr. Maxime Rodinson, *Marxism et Monde Muselman* (Cambridge, Mass., 1972), p. 106. Kitaip mano Ira M. Lapidus, *Muslim Cities in the Late Middle Ages* (Cambridge, Mass., 1967).

[6] Žr. Norman J. G. Pounds, *An Historical Geography of Europe, 450 B. C. – 1330 A. D.* (Cambridge, 1973); J. C. Russell, *Late Ancient and Medieval Population, Transactions of the American Philosophical Society*, vol. 48, pt. 3 (Philadelphia, 1958), pp. 60–62; Lopez, *Birth of Europe*, pp. 258–270; Lopez, „Trade of Medieval Europe", pp. 293–304.

[7] Lopez, „Trade of Medieval Europe", p. 303.

[8] Mumford, *City in History*, p. 260.

[9] Žr. Wilhelm Reinecke, *Geschichte der Stadt Cambrai bis zur Erteilung der Lex Godefridi (1227)* (Marburg, 1876).

[10] Žr. Albert Vermeesch, *Essai sur les origines et la signification de la commune dans le nord de la France (onzième et douzième siècles)* (Heule, Belgium, 1966).

[11] Žr. L. H. Labande, *Histoire de Beauvais et de ses institutions communales jusqu'au commencement du quinzième siècle* (Paris, 1892), pp. 62, 64; Carl Stephenson, *Borough and Town: A Study of Urban Origins in England* (Cambridge, Mass., 1933), p. 37. Liudviko VI chartijos dovanojimo data nežinoma; tai galėjo būti 1122 m. Be to, nežinoma tiksli komunos įkūrimo data, nors kartais sakoma, kad tai įvyko 1099 m.

[12] Lancelinas de Bulles'as, vienas iš stambiausių žemvaldžių, pasisavino didesnę vyskupijos domeno dalį; jo pastangomis jo sūnus Fulkas 1089 m. buvo išrinktas vyskupu. Žr. Labande, *Histoire de Beauvais*, sk. 4.

[13] Ibid.

[14] Stephenson, *Borough and Town*, p. 38. Žr. taip pat: Charles Petit-Dutaillis, *Les Communes françaises* (Paris, 1947).

[15] Stephenson, *Borough and Town*, pp. 29, 30. Žr. taip pat: Rodney H. Hilton, *Bond Men Made Free* (London, 1973), p. 81; Maurice Prou, *Les coutumes de Lorris et leur propagation aux douzième et treizième siècles* (Lorris, 1884).

[16] D. Ainé, *Histoire de Montauban* (Montauban, 1855); Stephenson, *Borough and Town*, p. 32.

[17] Stephenson, *Borough and Town*, pp. 30, 31.

[18] Ibid., p. 34.

[19] Ibid., p. 35.

[20] Stephensonas pasakoja, kad Sent Omeras turėjo atsisakyti savo teisės kitais metais, bet piliečiams buvo suteikta teisė patiems rinkti fiksuotą rentos mokestį.

[21] Ibid., p. 24.

[22] Šiame skyriuje pateikta informacija paimta iš tokių knygų: Paul Strait, *Cologne in the Twelfth Century* (Gainesville, Fla., 1974); Richard Koebner, *Die Anfänge des Gemeinwesens der Stadt Köln* (Berlin, 1922); Thea Buyken and Hermann Conrad, *Die Amtleutebücher der Kölnischen Sondergemeinden* (Weimar, 1936); Carl Hegel, *Die Chroniken der deutschen Städte vom 14. bis ins 16. Jahrhundert*, vol. 12, *Köln* (1875; reprint ed., Göttingen, 1968); Elisabeth Rütimeyer, *Stadtherr und Stadtbürgerschaft in den rheinischen*

Bischofsstädten: Ihr Kampf um die Hoheitsrechte im Hochmittelalter (Stuttgart, 1928); Arnold Stelzmann, *Illustrierte Geschichte der Stadt Köln*, 3rd ed. (Cologne, 1962); Edith Ennen, *Die europäische Stadt des Mittelalters*, 2nd ed. (Göttingen, 1975). Žr. taip pat: Friedrich Lau, *Entwicklung der Kommunalen Verfassung und Verwaltung der Stadt Köln bis zum Jahre 1396* (Bonn, 1898).

[23] Stephenson, *Borough and Town*, pp. 33–35. Žr. taip pat: Franz Beyerle, *Untersuchungen zur Geschichte des aelteren Stadtrechts von Freiburg im Breisgau* (Heidelberg, 1910), p. 75.

[24] M. V. Clarke, *The Medieval City State: An Essay on Tyranny and Federation in the Late Middle Ages* (London, 1926), pp. 15–16.

[25] Pilnas motininių ir dukterinių miestų sąrašas pateiktas kn.: Hans Reichard, *Die deutschen Stadtrechte des Mittelalters* (Berlin, 1930), pp. 76–79.

[26] Tai juo svarbiau, nes Magdeburgo miestas buvo beveik visai sunaikintas 1631 m. gaisro, o jo archyvai visiškai sudegė, todėl faktiškai visa mums prieinama informacija apie Magdeburgo teisę paimta iš Magdeburgo teisę gavusių miestų archyvų. Žr. Georg Piltz, *Magdeburg: Stadt am Strom* (Dresden, 1954), pp. 52–54; F. A. Wolter, *Geschichte der Stadt Magdeburg von ihrem Ursprung bis auf die Gegenwart*, 3rd ed. (Magdeburg, 1901), p. 162.

[27] Šie devyni pirmosios Magdeburgo teisės straipsniai lotynų kalba pateikti kn.: Paul Laband, *Magdeburger Rechtsquellen zum akademischen Gebrauch* (Königsberg, 1869), pp. 1–3.

[28] Breslau ir Gerlico 1261 m. ir 1304 m. teisynai, senąja vokiečių kalba pateikti ibid., pp. 14–31 ir kn.: Ernst Theodor Gaupp, *Das alte Magdeburgische und Hallische Recht: Ein Beitrag zur deutschen Rechtsgeschichte* (Breslau, 1826), pp. 229–323.

[29] Paul Laband, *Das Magdeburg-Breslauer systematische Schoeffenrecht aus der Mitte des XIV. Jahrhundert* (Berlin, 1863).

[30] Stephenson, *Borough and Town*, p. 120.

[31] Ibid., pp. 152, 153, 165, 166.

[32] Ibid., p. 143.

[33] Ibid., p. 180. Žr. taip pat: Christopher N. L. Brooke, *London, 800–1216: The Shaping of a City* (London, 1975); Mary Bateson, „A London Municipal Collection of the Reign of John", *English Historical Review*, 17 (1902), 480–511, 707–730.

[34] Henriko I chartija, dovanota Londono piliečiams (žr. Stubbs, *Select Charters*, pp. 107–108.

[35] 1086 m. Jorke, pasak Paskutinio teismo knygos, egzistavo miestiečių institucija, vadovaujama keturių *judices;* galimas daiktas, kad tai buvo institucijų, egzistavusių iki normanų užkariavimo, liekana. 1170 m. buvo pabandyta įkurti komuną Jorke, bet nesėkmingai. 1203 m. Jorkas gavo chartiją iš karaliaus ir nuo to laiko laikė save komuna, kaip ir Vinčesteris, kurio pirklių gildija iš Henriko II, o gal ir iš Henriko I gavo laisves ir papročius. Naujosios chartijos, Vinčesteriui dovanotos karalių Ričardo ir Jono, garantavo jo piliečiams imunitetą nuo teisminio persekiojimo už miesto sienų ir autonomišką miesto valdymą. Žr. Peter Werham, *York* (London, 1971), pp. 62–83; G. W. Kitchin, *Historic Towns: Winchester* (London, 1891), p. 163; B. B. Woodward, *History of Winchester* (Winchester, [c. 1900]); J. E. Jolliffe, *The Constitutional History of Medieval England* (London, 1937), pp. 321–326.

Be to, reikia paminėti Penkis uostus (Cinque Ports), junginį, iš pradžių sudarytą iš penkių miestų (Heistingso, Romnio, Hito, Doverio ir Sandvičo), nors įvairiu metu jis apimdavo iki 30 miestų. Šie miestai kiekvienais metais karūnai pristatydavo karo laivus už komunų privilegijas. Šio susitarimo pradžia – XII a. pirmieji metai; oficialiai jis buvo sudarytas valdant Henrikui II. 1205 m. šie miestai pirmą kartą gavo atskiras chartijas. 1260 m. jiems buvo dovanota bendra chartija. Tačiau galima spėti, kad nebuvo sudarytas joks formalus raštiškas dokumentas, patvirtinantis federaciją, ar koks nors kitas formalus statutas. Tarp daugelio privilegijų, kuriomis naudojosi šie miestai, buvo bendras teisingumo teismas, laisvė nuo muitų ir kitų prievolių, laisvė nuo išorinės jurisdikcijos ir kasmetinės mugės. Žr. K. M. Murray, *Constitutional History of the Cinque Ports* (Manchester, 1935), pp. 1–27.

[36] Visas Ipsvičo chartijos tekstas pateiktas kn.: Charles Gross, *The Gild Merchant: A Contribution to British Municipal History*, 2 vols. (Oxford, 1890), II, pp. 115–116. Frazė, vartojama pažymėti provostų tarnybai iki gyvos galvos – kad jie tarnaus „gerai elgdamiesi" *(quamdiu se bene gesserint)*, – buvo vartojama ir XVII a. po Anglijos revoliucijos pažymėti teisėjų tarnybai iki gyvos galvos ir buvo įteisinta Įstatymu dėl sosto paveldėjimo (1701 m.).

[37] Šis aprašymas paimtas iš Ipsvičo Paskutinio teismo knygos. Jis cituojamas kn.: Gross, *Gild Merchant,* II, 115–123. Žr. taip pat ibid., I, 23–26 ir Stephenson, *Borough and Town,* pp. 174–178.

[38] Ipsvičo Paskutinio teismo knygos (Gross, *Gild Merchant,* II, 122–123).

[39] Žr. Helen M. Jewell, *English Local Administration in the Middle Ages* (New York, 1972), p. 53. Autorė teisingai pabrėžia ir tai, kad miestiečiai neturėjo teisės dalyvauti grafysčių ir šimtinių teismuose, o tai reiškė, kad jie turėjo teisę turėti tokios pat kompetencijos teismą patys savo mieste. Ši miesto teisė turėti savo teismą (kartu su teise „nuomoti" metinį mokestį karūnai) buvo visiems laikams dovanota Londonui 1131 m. Tačiau karūna visada išsaugojo Bendrųjų civilinių bylų ir Karaliaus suolo karališkųjų teismų jurisdikciją felonijoms ir ginčams dėl friholdo. Kai šitie teismai keliaudavo po šalį, kai kur jiems reikėdavo peržengti miesto ribas, kad galėtų vykdyti teisingumą; tačiau paprastai kartu su prisiekusiaisiais iš šimtinių išvažiuojamojoje („eyre") sesijoje turėdavo dalyvauti 12 prisiekusiųjų iš miesto.

[40] Žr. Alfio Natale, *Milano medievale, da Attila ai Torriani* (Milan, 1964); Cesare Manaresi, ed., *Gli Atti del Comune di Milano fino all'anno MCCXVI* (Milan, 1919).

[41] Cit. pagal: Eugen Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution: The Autobiography of Western Man* (New York, 1938), p. 571.

[42] Šiuos ir kitus duomenis apie miestų savivaldą šiuo laikotarpiu galima rasti: *Encyclopaedia Britannica,* 1969 ed., s. v. „commune (medieval)" (D. P. Walley).

[43] Ibid., p. 199.

[44] Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution,* p. 573.

[45] Francesco Calasso, *Medio Evo del Diritto,* I (Milan, 1954), p. 422.

[46] Ibid.

[47] Žr. *Constituta Legis et Usus Pisanae Civitatis,* in Francesco Bonaini, ed., *Statuta inediti della Citta di Pisa,* II (Florence, 1870), 643–1026. (*Constitutum Legis* išdėstyta p. 647–809; *Constitutum Usus* išdėstyta p. 810–1026).

[48] Friedrich Heer, *The Medieval World* (New York, 1962), p. 74.

[49] Žr. Franco Valsecchi, *Le Corporazioni nel'organismo politico del medio evo* (Milan, 1931), pp. 21–23.

[50] Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* (Göttingen, 1967), p. 51.

[51] Statute of the Staple, 27 Edward III (1353).

[52] John H. Mundy and Peter Riesenberg, *The Medieval Town* (New York, 1958), Document No. 43, pp. 163–164.

[53] Žr. Harvey Cox, *The Secular City* (New York, 1965).

[54] Žr. Max Weber, *The City*, trans. and ed. Don Martindale and Gertrud Neuwirth (New York, 1958). Savo pratarmėje (p. 21, 34–40, 43–45) Martindale'as lygina Amerikos ir Europos miesto sociologiją ir pažymi, kad Amerikos sociologai šiuolaikinį miestą linkę nagrinėti geofiziniu ir ekologiniu požiūriu ir labiausiai domisi griaunamuoju miesto socialinės struktūros poveikiu šeimos ryšiams, vietinėms asociacijoms, kultūrai, kastai ir statusui bei tuo, kad šituos ryšius išstumia struktūra, pagrįsta profesiniais interesais. Priešingai, Europoje tokie sociologai kaip Simmelis ir Durkheimas pabrėždavo miesto socialinius-psichologinius bruožus (punktualumo, apskaičiuojamumo ir tikslumo aukštinimą, jo „blasé", jo paviršutiniškumą, jo anomiją arba normų neturėjimą), tuo tarpu kiti sociologai, sekdami Fusteliu de Coulanges'u ir Weberiu, ėmėsi istorinio ir lyginamojo metodo. Martindale'as parodo, kaip podestų sistemos istorinės raidos žinojimas būtų galėjęs padėti amerikiečiams XX a. pradžioje išvengti Amerikos miestų mero ir miesto tarybos bei miesto valdytojo vaidmens nesupratimo.

[55] Weber *City*, pp. 54–55.

[56] Žr. William Bennett Munro, *The Government of American Cities* (New York, 1926).

[57] Weber, *City*, p. 91.

[58] Ibid., pp. 92, 93.

[59] Ibid., p. 94.

[60] Ibid., p. 96.

[61] Ibid., p. 97.

13. Karališkoji teisė: Sicilija, Anglija, Normandija, Prancūzija

[1] Joseph R. Strayer, *On the Medieval Origins of the Modern State* (Princeton, N. J., 1970), p. 22.

[2] Ibid., p. 33.

[3] Heinrich Mitteis, *The State in the Middle Ages*, trans. H. F. Orton (Amsterdam, 1975), p. 307. Žr. taip pat: Strayer, *Medieval Origins*, p. 12: „Modernioji valstybė, kad ir kokia ji šiandien būtų, pagrįsta modeliu, atsiradusiu Europoje 1100–1600 m. "

[4] Mitteis, *State*, pp. 307–308.

[5] James M. Powell, ed. and trans., *The Liber Augustalis or Constitutions of Melfi, Promulgated by the Emperor Frederick II for the Kingdom of Sicily in 1231* (Syracuse, N. Y., 1971), p. xxxviii.

[6] Žr. Orville Prescott, *Lords of Italy: Portraits from the Middle Ages* (New York, 1972), p. 3.

[7] Cit. pagal: David C. Douglas, *The Norman Achievement, 1050–1100* (Berkeley and Los Angeles, 1969), p. 105.

[8] Ibid., p. 143.

[9] Mitteis, *State*, p. 172.

[10] Rodžeris II paveldėjo Sicilijos grafo titulą, kurį turėjo jo tėvas. Kai Rodžeris pasiėmė Kalabriją ir Apuliją, popiežius Honorijus suteikė jam Apulijos kunigaikščio titulą. 1130 m. mirus Honorijui, buvo išrinkti du besivaržantys popiežiai. Rodžeris, labai norėjęs tapti karaliumi, parėmė silpnesnį pretendentą į popiežius Anakletą, kuris nedelsdamas įšventino Rodžerį Sicilijos, Apulijos ir Kalabrijos karaliumi. 1139 m., kai Anakletas numirė, popiežius Inocentas II, Honorijaus įpėdinis, dar sykį pašventino Rodžerio karališkąjį titulą. Visa ši istorija labai gerai papasakota knygoje: Prescott, *Lords of Italy*, p. 83.

[11] Žr. H. G. Creel, *The Origins of Statecraft in China*, vol. 1, *The Western Chou Empire* (Chicago and London, 1970), p. 12. Autorius remiasi vieno musulmonų geografo knyga, parašyta 1154 m. Rodžerio II dvare. Šioje knygoje „Kinijos valdymui vietos skiriama daug daugiau negu kokios nors kitos valstybės valdymui".

[12] Žr. Ferdinand Chalandon, *Histoire de la Domination Normande en Italie et en Sicile* (New York, 1960); Douglas, *Norman Achievement;* Claude Cahen, *Le régime féodal de l'Italie normande* (Paris, 1940).

[13] Žr. Charles H. Haskins, „England and Sicily in the Twelfth Century", pt. 3, *English Historical Review*, 26 (October 1911), 641, 655, 663–664.

[14] Heinrich Mitteis, *Der Staat des hohen Mittelalters* (Weimar, 1953), p. 238. Prastą vertimą į anglų kalbą žr. Mitteis, *State*, p. 226.

[15] Tai buvo šimtų germanų stiliaus teisinių normų rinkinys, kuriame matyti tam tikra išlikusios romėnų teisės įtaka, bet jis stokoja sistemingumo ir vientisumo, nuo XII a. būdingo Vakarų teisės tradicijai. Žr. *Liber Legis Langobardorum Papiensis Dictus, MGH,* Legum III, p. 290.

[16] Max Hofmann, *Die Stellung des Königs von Sizilien nach den Assisen von Ariano (1140)* (Münster, 1915), pp. 39, 155, 174.

[17] *Ariano asizų* tekstas pateikiamas knygoje: Francesco Brandileone, *Il diritto romano nelle leggi normane e sveve del regno di Sicilia* (Turin, 1884).

[18] Hofmann, *Stellung,* p. 65.

[19] Ibid., p. 72.

[20] Cit. pagal: Thomas C. Van Cleve, *The Emperor Frederick II of Hohenstaufen: Immutator Mundi* (Oxford, 1972), p. 241.

[21] Žr. Haskins, „England and Sicily", pp. 642–643.

[22] Ibid., pp. 644–645.

[23] Ibid., pp. 647–648.

[24] Žr. Hofmann, *Stellung,* p. 85.

[25] Prescott, *Lords of Italy,* p. 164. Prescottas priduria, kad Frydrichas dar uždraudė statyti naujas privačias pilis ir kad per savo ilgą valdymo laiką jis pats pastatė šešiasdešimt naujų pilių strategiškai svarbiose vietose. Prescotto pasakojimas apie Rodžerio II, Frydricho II ir kitų XI a. pabaigos – XIV a. pradžios pietų Italijos valdovų darbus, be abejonės, yra vienas ryškiausių, o galbūt ir pats geriausias glaustas pasakojimas šia tema.

[26] Powell, *Liber Augustalis.* Konkrečios nuorodos į šį veikalą pateiktos tekste.

[27] Cit. pagal: Prescott, *Lords of Italy,* p. 166.

[28] Powell, *Liber Augustalis,* p. xx.

[29] Ibid., p. xxi.

[30] Cit. pagal: Prescott, *Lords of Italy,* p. 167.

[31] Žr. Douglas, *Norman Achievement,* pp. 105–106.

[32] Ibid., p. 144.

[33] Vilhelmo įsakas pateikiamas knygoje: William Stubbs, *Select Charters and Other Illustrations of English Constitutional History from the Earliest Times to the Reign of Edward I* (Oxford, 1913), pp. 95–99.

[34] Ibid., pp. 99–100.

[35] Žr. Z. N. Brooke, *The English Church and the Papacy* (Cambridge, 1931), pp. 154–155.

[36] Ibid., pp. 155, 166–167, 174, 187–189, 198–199, 211–212.

[37] Žr. W. L. Warren, *Henry II* (Berkeley and Los Angeles, 1973); Amy Kelly, *Eleanor of Aquitaine and the Four Kings* (Cambridge, Mass., 1950); Jacques Boussard, *Le Gouvernement d'Henri II Plantagenet* (Paris, 1956).

[38] Walter Map, *De Nugis Curialium,* ed. M. R. James (Oxford, 1914), p. 261.

[39] Ibid., p. 277.

[40] Doris M. Stenton, *English Justice, 1066–1215* (Philadelphia, 1964), p. 53.

[41] Kitos feodalinės prievolės (be riterio tarnybos) buvo tokios: 1) reljefas (relief) – paveldėtojo mokama pinigų suma už leidimą atnaujinti ryšius su senjoru, nutrūkusius mirus paveldėtojo pirmtakui; 2) pradinė saizina (primer seisin) – senjoro teisė valdyti žemę, kol bus sumokėta minėta suma: 3) globa – senjoro teisė valdyti paveldėtą ūkį ir pasisavinti pajamas, jeigu paveldėtojas yra nepilnametis arba netekėjusi moteris; 4) santuoka – senjoro teisė parinkti vyrą paveldėtojai, jei tik ji sutinka; 5) išmarinis turtas – senjoro teisė susigrąžinti žemę, jei jos turėtojas nebegali atlikti tarnybų, nes yra paskelbtas už įstatymo ribų, įkalintas už sunkų nusikaltimą, arba todėl, kad nebėra palikuonių; 6) mokestis už nusavinimą – mokestis senjorui už žemės pardavimą ar dovanojimą, kai vienas turėtojas ją perleidžia kitam; 7) duoklės (aids) – mokesčiai, kurių tikslas – padėti senjorui vykdyti įvairius įsipareigojimus. 1215 m. Didžioji laisvių chartija tokių „duoklių" skaičių sumažino iki trijų: tai senjoro išpirkimo iš nelaisvės, jo vyriausiojo sūnaus įšventinimo į riterius ir jo vyriausiosios dukters vestuvių „pašalpos".

[42] Žr. Charles H. Haskins, *Norman Institutions* (Cambridge, Mass., 1918), p. 155.

[43] Žr. Haskins, „England and Sicily", pp. 651–655.

[44] Žr. ibid., pt. 1, July 1911, pp. 438–443; *Dialogus de Scaccario (The Course of the Exchequer),* ed. and trans. Charles Johnson (New York, 1950), pp. 35–36.

[45] Visa pastraipa pateikiama knygoje: T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law,* 5th ed. (Boston, 1956), p. 148.

[46] Maitlando frazė. Žr. F. W. Maitland, *The Constitutional History of England* (Cambridge, 1965), pp. 106–107.

[47] Strayer, *Medieval Origins,* p. 34.

[48] Ibid.

[49] R. C. van Caenegem, *Royal Writs in England from the Conquest to Glanvill* (London, 1959), p. 200.

[50] Ibid., p. 199.

[51] Žr. ibid., p. 444.

[52] G. D. G. Hall, ed. and trans., *The Treatise on the Laws and Customs of the Realm of England Commonly Called Glanvill* (London, 1965), p. 167.

[53] Klarendono asizai aptariami ir svarbios jų dalys išverstos kn.: Plucknett, *Concise History*, pp. 112–113.

[54] Course in Development of Legal Institutions, Harvard Law School, 1968.

[55] Apie ordalijų panaikinimą ir prisiekusiųjų teismo baudžiamosioms byloms įvedimą žr. Plucknett, *Concise History*, pp. 118–126. Plucknettas parodo pasipriešinimą ordalijų panaikinimui Anglijoje, svyravimus dėl prisiekusiųjų apklausos procedūros įvedimo ir atsisakymą įdiegti šalių bei prisiekusiųjų apklausą teismuose.

[56] Žr. Frederic William Maitland, *The Forms of Action at Common Law* (Cambridge, 1965).

[57] Žr. 6 sk., 10 ir 11 pastabas.

[58] Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, *History of English Law*, 2nd ed. (1898; reprint ed., Cambridge, 1968), I, p. 146.

[59] Joüon des Longrais, *Henry II and His Justiciars: Had They a Political Plan in Their Reforms about Seisin?* (Limoges, 1962). Panašių reformų maždaug po 15 metų bandė imtis išrinktas naujas vokiečių imperatorius Frydrichas Barbarosa. Savo 1152 m. „taikos statute" Frydrichas nutarė, „kad dviejų to paties senjoro vasalų ginčas dėl valdymo turi būti nagrinėjamas karališkojo teisėjo, o tai reiškė, kad feodalinio teismo kompetencijai buvo paliktas tik nuosavybės klausimas, kuris dažnai nebūdavo net keliamas; iš ano meto dokumentų žinome, kad valdymo klausimas buvo sprendžiamas apklausos procedūra. Lygiai kaip ir Anglijos karalius Henrikas II, Frydrichas norėjo sukurti karališkąją procedūrą spręsti ginčams dėl valdymo ir šitaip apriboti kilmingųjų feodalų jurisdikciją." Mitteis, *Der Staat des hohen Mittelalters*, p. 254. Tačiau Frydrichas nepajėgė sukurti procedūrinės teismų sistemos, galinčios įgyvendinti jo siekius, ir galiausiai nusprendė skatinti kunigaikščio jurisdikcijos plėtotę atskirose teritorijose, sudariusiose Vokiečių imperiją. Žr. 14 sk.

[60] Hall, *Treatise Called Glanvill,* p. 1.

[61] J. E. Jolliffe, *The Constitutional History of Medieval England* (London, 1961), p. 206.

[62] Žr. Charles H. Haskins, *Norman Institutions* (Cambridge, Mass., 1918), p. 58; žr. taip pat: Charles Petit-Dutaillis, *The Feudal Monarchy in France and England from the Tenth to the Thirteenth Century,* trans. E. D. Hunt (London, 1936), p. 162.

[63] Haskins, *Norman Institutions,* p. 192.

[64] Ibid., pp. 192–193.

[65] Žr. Ernest-Joseph Tardiff, *Coutumiers de Normandie,* 2 vols. (Rouen, 1881–1903).

[66] Žr. Maurice Jallut, *Philippe Auguste, fondateur de l'unite française* (Paris, 1963); Achille Luchaire, *Philippe Auguste* (Paris, 1884).

[67] *Chronique rimee de Philippe Mouskes,* publ. Baron de Reiffenberg, II (Brussels, 1838), 427 ss. 23735–23738.

[68] Šitokį aprašymą patvirtina faktinė medžiaga – nors ne visada interpretacijos, – pateikta knygose: François Olivier-Martin, *Histoire du droit français des origines à la révolution,* 2nd ed. (Paris, 1951); Émile Chénon, *Histoire générale du droit français public et privé des origines à 1815,* I (Paris, 1926); Mitteis, Der *Staat des hohen Mittelalters;* Ludwig Buisson, *König Ludwig IX, der Heilige und das Recht* (Freiburg, 1954); Petit-Dutaillis, *Feudal Monarchy.*

[69] Olivier-Martin, *Histoire,* p. 225.

[70] Thomas Aquinas, *Summa Theologica,* pt. II–I, qu. 90–97.

[71] John P. Dawson, *The Oracles of the Law* (Ann Arbor, Mich., 1968), p. 276.

[72] Ibid., p. 268.

[73] Žr. Olivier-Martin, *Histoire,* p. 114. Žr. 87 pastabą.

[74] Philippe de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis,* ed. A. Salmon, 2 vols. (Paris, 1970), I, sec. 683.

[75] Henry Sumner Maine, *Ancient Law* (1861; 3rd Amer. ed., New York, 1888), p. 24.

[76] „Apytikriai 1296 m. – praėjus 35–40 metų po to, kai jis pradėjo formuotis kaip savarankiška *Curia Regis* šaka – karaliaus ordonansas nustatė nuolatinių [Paryžiaus parlamento] narių skaičių: 51 teisėjas. Po 23 metų, 1319 m., oficialus skaičius buvo 67... 1345 m. narių buvo apie 80...

skirtumas nuo Anglijos ypač įspūdingas. 1300–1500 m. Karaliaus suolo ir Bendrųjų civilinių bylų teismuose paprastai būdavo ne 80, o 8 ar 9 nuolatiniai teisėjai." Dawson, *Oracles*, p. 274.

[77] Žr. Beaumanoir, *Coutumes*, I, sec. 1: „Ci commence li livre des coustumes et des usages de Beauvoisins".

[78] „... chascuns barons est souverains en sa baronie... li rois est souverains par dessus tous et a de son droit la general garde de tout son roiaume, par quoi il puet fere teus establissemens comme il li plest pour le commun pourfit, et ce qu'il establist doit estre tenu." Beaumanoir, *Coutumes*, II, sec. 1043.

[79] Beaumanoiro požiūris į *procureurs* ir advokatų vaidmenį beilifo teisme apibendrintas straipsnyje: Georges Hubrecht, „Commentaire historique et juridique", in Philippe de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, III (Paris, 1974), ch. 4, 5. Dawson, *Oracles*, pp. 282–285 aptariama prokurorų ir advokatų veikla Paryžiaus parlamente.

[80] Beaumanoir, *Coutumes*, II, secs. 1122–1223.

[81] Ibid., I, secs. 954–988.

[82] Ibid., II, secs. 999. Beaumanoiro frazė *Convenance vaint loi* yra lotyniško posakio *conventio vincit legem*, tuo metu dažnai vartoto Europoje ir aptinkamo Glanvillio traktate, parašytame prieš šimtą metų, vertimas. Jo prasmė ta, kad šalių valia aukščiau tų (neimperatyvinių) teisės principų, kurie apibrėžia sutartinius įsipareigojimus, „jeigu nesusitarta kitaip". Priešinga interpretacija pateikiama šiaip gerame straipsnyje apie Beaumanoirą. Žr. M. E. Tigar and M. R. Levy, *Law and the Rise of Capitalism* (New York, 1977), p. 145.

[83] Beaumanoir, *Coutumes*, II, sec. 1000.

[84] Ibid., II, secs. 823–936. Dawsonas pabrėžia prancūzų paprotinės baudžiamosios teisės, civilinių įsipareigojimų (sutarčių ir deliktų) teisės ir baudžiamosios bei civilinės procedūros vietinį pobūdį, tvirtindamas, kad faktiškai visa prancūzų *karališkoji* paprotinė teisė susidėjo iš žemės teisės, sutuoktinių nuosavybės teisės, paveldėjimo, dovanojimų ir testamentų teisės. Tačiau Beaumanoiro pateikta baudžiamoji teisė vargu ar gali būti laikoma specifiškai būdinga Bovė. Pavyzdžiui, įstatymai dėl išdavystės, pinigų padirbinėjimo ir erezijos aptariami tame pačiame kontekste, kaip ir įstatymai dėl žmogžudystės, padegimo, apiplėšimo ir kitų nusikaltimų. Sutarčių teisė, pateikta Beaumanoiro, irgi vargu ar gali būti traktuojama

paprasčiausiai kaip Bovė vietinis paprotys. Veikiau galima manyti, kad tai yra paprotinė (t. y. neįtvirtinta įstatymu) teisė, taikoma atitinkamoms byloms bet kuriame Prancūzijos teisme, neišskiriant ir karališkųjų teismų. Dawsono analizė labai tinka vėlesniam metui, kai pirmą kartą atsirado poreikis suderinti ir suvienodinti skirtingiausius įvairių Prancūzijos sričių papročius. Žr. Dawson, „The Codification of the French Customs", *Michigan Law Review*, 38 (1940), 765.

[85] Olivier-Martin, *Histoire*, p. 233.

[86] Bractonas užrašė apytikriai du tūkstančius bylų iš teismo protokolų; jie surinkti Bractono *Užrašų knygoje (Note Book)*, išleistoje Maitlando. Nepavyko rasti panašios Beaumanoiro užrašų knygos, nors savo traktate jis nurodo – bet ne konkrečiai – tūkstančius bylų. Tai, kaip jis naudojasi precedento teise (pranc. *jurisprudence*), aprašyta šitaip: „Kartais jis pradeda nuo paprotinės normos išdėstymo ir, norėdamas ją pailiustruoti, cituoja teismo sprendimą. Kartais jis elgiasi priešingai: pradeda nuo teismo sprendimo, kurio liudininku buvo pats, o po to nurodo principą, kurio pritaikymas yra tas sprendimas... Norėdamas pademonstruoti, kad kokiu nors papročiu abejojama, [Beaumanoiras] visada remiasi tik vienu teismo sprendimu, be abejonės, todėl, kad vieno precedento pakanka, nes jis turi lemiamą reikšmę." Hubrecht, „Commentaire", p. 4.

[87] Beaumanoir, sec. 31. Šios pastraipos interpretacijai ta prasme, kad kalbama apie „panašias" bylas, o ne tik apie „tą pačią" bylą, pritaria Hubrechtas („Commentaire", p. 19). Hubrechtas priduria: „Taigi precedentų teisė [*jurisprudence*] taikoma esant sąlygoms, panašioms į sąlygas, nustatytas Anglijos teisės, ir teisėjas gali priimti sprendimą tiesiogiai, nesikreipdamas į [bylininkus]". Kitas Beaumanoiro traktato fragmentas iš pirmo žvilgsnio gali pasirodyti prieštaraująs nuomonei, kad autorius ir jo nagrinėjama teisė labai vertino teismo sprendimų nuoseklumą. Šiame fragmente (sk. 1880) teigiama, jog teisėjas turi atsisakyti vesti bylą, jei jis jau dalyvavo nagrinėjant panašią bylą, ir šitaip išvengti įtarimų, kad jis gali būti linkęs patvirtinti tą sprendimą, kuris buvo priimtas ankstesnėje byloje, net jei tas sprendimas buvo klaidingas. Tačiau geriau įsiskaičius paaiškėja, kad kalbama apie bylą, kurioje teisėjas dalyvavo kaip besibylinėjanti šalis, o ne apie tokią bylą, kurioje jis dalyvavo kaip teisėjas. Šitokią interpretaciją pagrindžia tas faktas, kad kitame skirsnyje (sk. 1881) iš teisėjo reikalauja-

ma atsisakyti vesti bylą, jei jis dalyvavo panašioje byloje kaip liudytojas. Žr. taip pat: Hubrecht, „Commentaire", p. 4.

[88] „Prancūzija ir Anglija į viduramžius įžengė su bendru teisinių ir politinių institutų fondu. Didesnioji dabartinės Prancūzijos teritorijos dalis buvo sujungta su Anglija bendros suvereno valdžios; politiniai institutai buvo sudaryti pagal tas pačias pamatines feodalinės organizacijos formas; privatinė teisė daugiausia buvo sudaryta iš nesuformuluotų liaudies papročių, labai panašių netgi detalėmis. Bet jau XIII a. pasireiškė ir teisės, ir valdymo atsiskyrimo tendencijos." Dawson, „Codification", p. 765. Profesorius Dawsonas čia rašo, žvelgdamas iš XVI–XIX a. perspektyvos. Jei tie patys faktai būtų vertinami iš XI ir XII a. perspektyvos, paskutinis sakinys galėtų būti toks: „Dar XIII a. panašumai buvo didesni negu skirtumai".

14. Karališkoji teisė: Vokietija, Ispanija, Flandrija, Vengrija, Danija

[1] Heinrich Mitteis, *Der Staat des hohen Mittelalters* (Weimar, 1953), p. 155. Kitą vertimą galima rasti knygoje: Mitteis, *The State in the Middle Ages*, trans. H. F. Orton (Amsterdam, 1975), p. 149.

[2] Mitteis, *Der Staat*, p. 201.

[3] Ibid., p. 256 ff.

[4] Ibid.

[5] Žr. Peter Munz, *Frederick Barbarossa: A Study in Medieval Politics* (London, 1969), pp. 250–251. Šiek tiek kitokia versija pateikiama: Carl Erdmann, „Der Prozess Heinrichs des Löwen", in Theodor Mayer, ed., *Kaisertum und Herzogsgewalt im Zeitalter Friedrichs I* (Leipzig, 1944), pp. 348–353.

[6] Mitteis, *State*, p. 335.

[7] Ibid., pp. 225–233, 310. Žr. taip pat: Albert Brackmann, „Die Wandlung der Staatsanschauungen im Zeitalter Kaiser Friedrichs I", *Historische Zeitschrift* 145 (1932).

[8] 1111 m. popiežius Paskalis II savo Privilegijoje regalijoms priskyrė imperatoriaus teises, susijusias su miestais, kunigaikštystėmis, markgrafystėmis, grafystėmis, monetų kalimu, muitais, rinkomis, imperiniu ir bažnytiniu patronatu, šimtinių teismais, ir kai kurias kitas. Hermann Conrad, *Deutsche Rechtsgeschichte.* 2nd ed. (Karlsruhe, 1962), I, p. 369–376.

[9] Heinrich Appelt, „Friedrich Barbarossa und das römische Recht", *Römische historische Mitteilungen*, 5 (1961–62), p. 18–34; H. Koeppler, „Friedrich Barbarossa and the Schools of Bologna", *English Historical Review*, 54 (1939), 577–607.

[10] Munz, *Barbarossa*, pp. 122–124.

[11] Žr. Günther Schmidt, *Das Würzburgische Herzogtum und die Gräfen und Herren von Ostfranken vom 11. bis zum 17. Jahrhundert*, Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des deutschen Reiches im Mittelalter und Neuzeit, vol. 2 (Weimar, 1913), pp. 1–52. Schmidtas tvirtina, kad valdžią besiformuojančiose teritorinėse Vokietijos valstybėse lėmė ne nuoga galia ar didelių žemės plotų valdymas kunigaikštystėje, o sugebėjimas užtikrinti teisingumą. Apie Austriją žr. Heinrich Appelt, *Privilegium Minus: Das staufische Kaisertum und die Babenberger in Österreich* (Vienna, 1973). Žr. taip pat: E. E. Stengel, „Land- und lehnrechtliche Grundlagen des Reichsfürstenstandes", in *Abhandlungen und Untersuchungen zur mittelalterlichen Geschichte* (Cologne, 1960).

[12] Žr. Walter Ullmann, „The Pontificate of Adrian IV", *Cambridge Historical Journal*, 11 (1955), 243.

[13] Munz, *Barbarossa*, p. 31.

[14] Ibid., p. 372.

[15] Joachim Gernhuber, „Die Landfriedensbewegung in Deutschland bis zum Mainzer Reichslandfrieden von 1235", *Bonner Rechtswissenschaftliche Abhandlungen*, 44 (Bonn, 1952), 72–102.

[16] Ibid., p. 74.

[17] Lorenz Weinrich, ed. and trans., *Quellen zur deutscher Verfassungs- Wirtschafts-, und Sozialgeschichte bis 1250*, Ausgewählte Quellen zur deutschen Geschichte des Mittelalter, vol. 32 (Darmstadt, 1977), pp. 166–167. Išliko tik trumpas 1103 m. taikos statuto išdėstymas.

[18] Ibid., p. 214. Pabraukta mano.

[19] Ibid., p. 216.

[20] Mitteis, *State*, p. 243.

[21] Weinrich, *Quellen*, pp. 246–259.

[22] Frydrichas išleido šį statutą prašomas keturių daktarų, kaip dovaną už jų paslaugas pasitarime. Tai vienintelis pavyzdys, kai vokiečių imperatorius Justiniano kodeksą papildė specialiu priedu.

[23] 1186 m. Frydrichas išleido savo Taikos raštą prieš padegėjus, susidedantį iš 23 straipsnių. Kai kurie straipsniai ilgoki. Tai buvo detalizuotas dokumentas, kuriuo Frydrichas bandė pajungti imperatoriaus kontrolei padegimus – rimtą grėsmę karališkajai taikai.

[24] „Žemės taikos" sąjūdis 1186–1235 m. nevisiškai užgeso, bet žymios pažangos irgi nebuvo. Pats svarbiausias taikos statutas, išleistas Henriko VIII, vadinamosios Henriko paliaubos (1224 m.), ženklino sugrįžimą prie ankstesnės formos; jame nebebuvo minima *jus* arba *lex*, ir daugelis potvarkių tik atnaujino tradicinius kraujo keršto apribojimus. Kiti du svarbūs to laikotarpio įstatyminiai aktai – Sutartis su bažnyčios valdovais (1220 m.) ir Statutas kunigaikščių naudai (1232 m.) – nepretendavo į taikos statuto statusą, o buvo tik Frydricho II nuolaidos bažnytiniams ir pasaulietiniams kunigaikščiams.

[25] Weinrich, *Quellen*, pp. 462–483.

[26] Žr. James M. Powell, ed. and trans., *The Liber Augustalis or Constitutions of Melfi Promulgated by the Emperor Frederick II for the Kingdom of Sicily in 1231* (Syracuse, N. Y., 1971), I, 8, „Mainzer Landfriede 5".

[27] Žr. Heinz Angermeier, *Königtum und Landfriede im deutschen Spätmittelalter* (Munich, 1966), pp. 27–29.

[28] Frydricho II reformos reiškė, jog teismų sprendimai bus renkami ir saugomi vienoje vietoje, „kad būtų galima sukurti teisinį pagrindą įvairiausiems viešojo gyvenimo santykiams, teisės skelbimo normą". R. Scholz, *Beiträge zur Geschichte der Hoheitsrechte des deutschen Königs zur Zeit der ersten Staufer, 1138–1197*, Leipzig Studien, vol. 24 (1896), p. 26.

[29] Karl August Eckhardt, ed., *Sachsenspiegel V: Landrecht in hochdeutscher Übertragung* (Hannover, 1967), prologas ir III, 78, Nr. 2. Nėra *Lehnrecht* leidimo šiuolaikine vokiečių kalba (nors esama naujo leidimo senąja vokiečių kalba).

[30] „Popiežius negali prakeikti imperatoriaus, nebent už ereziją, žmonos atstūmimą arba Dievo namų sugriovimą." Eckhardt, *Landrecht* 1. 1; 3. 57. 1.

[31] „Prakeikimas žeidžia sielą, bet neatima gyvybės ir nesumažina žmogaus teisių pagal *Landrecht ar Lehnrecht*, jeigu kartu, karalius nepaskelbs to žmogaus už įstatymo ribų." Eckhardt, *Landrecht* 3. 63. 2.

[32] „Teisėjas gali nagrinėti bet kokį skundą savo teismo jurisdikcijos ribose, kad ir kur jis būtų, išskyrus tuos atvejus, kai pateikiamas ieškinys dėl jo paties žemės arba laisvas žmogus kaltinamas padaręs nusikaltimą; tada

teisėjas gali teisti tik teisėtame vietiniame teismo susirinkime ir pagal karaliaus įsaką." Eckhardt, *Landrecht* 1. 59. 1.

[33] Eckhardt, *Landrecht*, 3. 57. 2. *Saksų veidrodyje* nustatyta, kad vynininkas turi teisę į septintąjį balsą, tačiau kadangi šios pareigybės turėtojas, Bohemijos karalius, buvo nevokietis, jis neturėjo balsavimo teisės renkant imperatorių. Tačiau 1290 m. imperatorius Rudolfas, remdamasis *Saksų veidrodžio* autoritetu, suteikė balsavimo teisę Bohemijai, ir todėl iki XVII a. vidurio buvo septyni elektoriai.

[34] Eckhardt, *Landrecht* 2. 66. 1.

[35] Žr. Adolf Laufs, *Rechtsentwicklung in Deutschland* (Berlin, 1978), pp. 21–22. Autorius cituoja Eckhardtą (*Landrecht* 2.13.1) nagrinėdamas įvairius bausmių už vagystę tipus. Žr. taip pat: Gerhard Kallen, „Friedrich Barbarossa's Verfassungsreform und das Landrecht des Sachsenspiegels", *ZSS* (*germ*), 71 (1938), 560; Hans von Voltellini, „Ein Beitrag zur Quellenkunde des Sachsenspiegels Landrecht", ZSS (*germ*), 71 (1938), 548.

[36] Laufs, *Rechtsentwicklung*, cituojamas Eckhardt, *Landrecht* 2. 69.

[37] Jo įtaka miestų teisei ypač pastebima, jei pažvelgsime į Magdeburgo teisės raidą, XIV a. pradžios Gerlico kodeksą ir 1356 m. Breslau žemės teisę; jis lydėjo vokiečius jų kelyje į Rytus, nors jo pėdsakų galima rasti ir Nyderlanduose. Jis buvo ne kartą glosuotas – jį glosavo Brandenburgo riteris ir teisininkas Johannas von Buchas (jis mokėsi Bolonijoje) po 1325 m. ir Nicholas Wurmas (irgi Bolonijos studentas) apie 1400 m. Žr. Herman Conrad, *Deutsche Rechtsgeschichte,* I (Karlsruhe, 1954), 477–479; Richard Schröder und Eberhard Freiherr von Künssberg, *Lehrbuch des deutschen Rechtsgeschichte,* 7th ed. (Berlin, 1932), pp. 722–725.

[38] Hans Fehr, „Die Staatsauffassung Eikes von Repgau", *ZSS* (*germ*), 50 (1916), 159.

[39] *Schwabenspiegel,* parašytas 1274–1275 m., buvo pati įtakingiausia teisės knyga pietų Vokietijoje. Jos šaltiniai buvo Bavarijos liaudies teisė, imperinė teisė, taikos statutai, romėnų teisė ir kanonų teisė. Palyginti su proimperatoriškuoju *Sachsenspiegel,* ši knyga buvo propopiežiška. *Deutschenspiegel,* parašytas irgi 1274–1275 m., labiausiai paremtas *Sachsenspiegel,* bet čia daugiau naudojamasi kanonų teise ir romėnų teise. Jis neturėjo didesnės įtakos. *Frankenspiegel,* parašytas Hesene 1328–1338 m., buvo griežtai proimperatoriškas. XIV a. pasirodė keletas smulkesnių veikalų. Žr. Conrad, *Deutsche Rechtsgeschichte,* p. 479.

[40] Geoffrey Barraclough, trans., *Medieval Germany, 911–1250: Essays by German Historians,* I (Oxford, 1938), 104.

[41] Ibid., p. 76.

[42] Mitteis, *Der Staat,* p. 330.

[43] *MGH,* Legum IV, I, p. 222.

[44] Barraclough, *Medieval Germany,* I, 105.

[45] „Confoederatio cum princibus ecclesiasticus" ir „Statutuum in favorem principum", in Weinrich, *Quellen,* pp. 382, 434.

[46] Ruth Hildebrand, „Der sachsische „Staat" Heinrichs des Löwen", *Historische Studien* (Berlin), no. 302 (1937), pp. 371–392.

[47] Karl Jordan, *Heinrich der Löwe: Eine Biographie* (Munich, 1979), p. 148.

[48] Max Spindler, *Die Anfänge der bayerischen Landesfürstentums,* Schriftenreihe zur bayerischen Landesgeschichte, vol. 26 (Munich, 1937). Žr. Eugen Wohlhaupter, *Hoch- und Niedergericht in der Mittelalterlichen Gerichtsverfassung Bayerns,* vol. 12, pt. 2, of *Deutschrechtliche Beiträge,* ed. Konrad Beyerle (Heidelberg, 1929); Wolfgang Schnelbogl, *Die innere Entwicklung der bayerischen Landfrieden des 13. Jahrhunderts,* vol. 13, pt. 2, of *Deutschrechtliche Beiträge,* ed. Konrad Beyerle (Heidelberg, 1932).

[49] Spindler, *Anfänge,* p. 116.

[50] Ibid., p. 120.

[51] Ibid., pp. 166–167.

[52] Ibid., pp. 176–184.

[53] Ibid., p. 167.

[54] Be to, Rekesvintas uždraudė naudotis romėnų teise, išskyrus studijas. Buvo uždraustas ir *Lex Romana Visigothorum,* arba *Breviarium Alarici,* ikijustinianiškas kompendiumas (išleistas Alaricho II 506 m.), kuris tapo pavyzdiniu tokio pobūdžio tekstu.

[55] Žr. Eugen Wohlhaupter, *Studien zur Rechtsgeschichte des Gottes- und Landfriedens in Spanien,* in *Deutschrechtliche Beiträge,* vol. 14, ed. Konrad Beyerle (Heidelberg, 1933).

[56] Juan Beneyto Perez, *Manual de Historia del Derecho* (Madrid, 1960), pp. 101–128; E. N. van Kleffens, *Hispanic Law until the End of the Middle Ages* (Edinburgh, 1968), pp. 238–268.

[57] Seniausias Ispanijos universitetas, Palensijos, buvo įkurtas 1208–1214 m. 1239 m. jis buvo perkeltas ir susiliejo su Salamankos universitetu,

įkurtu, galimas daiktas, 12 metų anksčiau. Salamanka tapo svarbiu ir romėnų, ir kanonų teisės studijų centru.

[58] Beneyto Perez, *Manual*, pp. 110–123; von Kleffens, *Hispanic Law*, pp. 147–236.

[59] Leopold A. Warnkönig, *Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte bis zum Jahr 1305*, I (Tübingen, 1835), 127. Žr. taip pat: Henri Pirenne, *Geschichte Belgiens*, I (Gotha, 1899); Raymond Monier, *Les Institutions centrales du Comte de Flandre de la fin du neuvième siècle à 1384* (Paris, 1949).

[60] Warnkönig, *Flandrische Rechtsgeschichte*, p. 149.

[61] Ibid., pp. 160–162.

[62] Apie Vengriją žr. Thomas von Gogyay, *Grundzüge der Geschichte Ungarns*, I (Pest, 1851), 66–125; Dominic Kosary, *A History of Hungary* (Philadelphia, 1906), pp. 50–61; E. Pamlenyi, ed., *A History of Hungary* (Budapest, 1973), pp. 29–61.

[63] Žr. T. K. Derry, *A History of Scandinavia* (Minneapolis, Minn., 1975); John Danstrup, *A History of Denmark* (New York, 1947).

[64] *Das jutsche Low, aus dem Danischen übersetzt von Blasius Eckenberger*, ed. N. Falck (Altona, 1819).

[65] Danstrup, *Denmark*, pp. 28–31. Preambulės dalys paimtos tiesiai iš kanonų teisės.

[66] Derry, *Scandinavia*, p. 66.

[67] Aristotle, *Nicomachean Ethics*, 5. 10. 1137 b 11–28, in Richard McKeon, ed., *The Basic Works of Aristotle* (New York, 1941), p. 1020.

Pabaiga

[1] Žr. Robert C. Tucker, „The Marxian Revolutionary Idea", in *Revolution*, ed. Carl Friedrich, *Nomos*, no. 8 (1966), pp. 217–246, ypač p. 219.

[2] Ibid., pp. 223–224.

[3] Christopher Hill, „A Comment", in Rodney Hilton, ed., *The Transition from Feudalism to Capitalism* (London, 1976), p. 121.

[4] Ibid.

[5] Letter to Conrad Schmidt, Oct. 27, 1890, in Karl Marx and Friedrich Engels, *Selected Works*, III (Moscow, 1966), pp. 492–493.

[6] Perry Anderson, *Passages from Antiquity to Feudalism* (London, 1974), p. 153.

[7] Hilton, *Transition*, pp. 9–30 (citata, p. 18).

[8] W. W. Rostow, *The Stages of Economic Growth* (Cambridge, Mass., 1960), pp. 4–7.

[9] Žr. David Herlihy, ed., *The History of Feudalism* (New York, 1970), pp. 3, 34.

[10] Perry Anderson, *Lineages of the Absolutist State* (London, 1974), p. 403. Rytų Vokietijos marksistas Rudolfas Bahro Vakarų feodalizmą irgi traktuoja kaip unikalią ekonominę formaciją, kurioje esama „imanentinės tendencijos transformuotis" į kapitalizmą. Bahro tvirtina: „Feodalizmas-kapitalizmas iš esmės yra vienas reiškinys". *The Alternative in Eastern Europe*, trans. David Fernbach (London, 1978), p. 66.

[11] *Max Weber on Law in Economy and Society*, ed. Max Rheinstein (Cambridge, Mass., 1966), p. 297.

[12] *Proceedings of the First Conference of German Sociologists*, 1910, cit. pagal: Max Weber, *Economy and Society*, ed. Guenther Roth and Claus Wittich (New York, 1968), I, lxiv.

[13] Max Weber, *Gesammelte Aufsatzen zur Religions-soziologie* (Tübingen, 1920), p. 1.

[14] Šią išvadą galima pagrįsti daugeliu citatų iš Weberio raštų, nors galima rasti ir kitokių citatų, kuriomis remiantis galima ją pakoreguoti arba net atmesti. Tiesą sakant, Weberio istoriniai veikalai yra painūs ir nenuoseklūs, tuo tarpu jo teorinė analizė yra visiška priešingybė.

[15] Rheinstein, *Max Weber*, p. 304.

[16] Ibid., p. 305.

[17] Žr. Donald R. Kelley, „The Metaphysics of Law: An Essay on the Very Young Marx", *American Historical Review*, 83 (April, 1978), 350–357.

[18] Rheinstein, *Max Weber*, pp. 63–64.

[19] Ibid., p. 303.

[20] Weber, *Economy and Society*, pp. 226–227, 1070.

[21] Ibid., p. 242.

[22] Ibid., p. 244.

[23] Ibid., p. 246.

[24] Ibid., p. 76.

[25] Ibid., p. 86.

[26] Rheinstein, *Max Weber*, pp. 304–305.

[27] Ibid.

[28] Kent V. Flannery, „The Cultural Evolution of Civilizations", *Annual Review of Ecology and Systematics,* 3 (1972), pp. 399, 407.

[29] Žr. Grace Goodell, „From Status to Contract: The Significance of Agrarian Relations of Production in the West, Japan, and in „Asiatic" Persia", *European Journal of Sociology,* 21 (1980), pp. 285–325, ypač 288–291.

[30] Rodney H. Hilton, *Bond Men Made Free: Medieval Peasant Movements and the English Rising of 1381* (London, 1973), pp. 70–71, 74–75.

[31] Goodell, „From Status to Contract", p. 298.

[32] Octavio Paz, „Reflections: Mexico and the United States", *The New Yorker,* September 17, 1979, pp. 138, 153.

PADĖKOS ŽODIS

Šią knygą aš pradėjau rašyti 1938 m., būdamas Londono ekonomikos mokyklos teisės istorijos doktorantu. Į Londoną atvykau studijuoti 1640–1689 m. Anglijos revoliucijos įtaką anglų teisės raidai, įkvėptas Eugeno Rosenstocko-Huessy'o. T. F. T. Plucknettas, anglų teisės istorikų galva po Pirmojo pasaulinio karo, pasakė man, kad aš nesuprasiu Anglijos teisės istorijoje nė žodžio, jei nepradėsiu nuo XII ir XIII a., nuo Glanvillio ir Bractono. Aš paklausiau jo patarimo, bet kartu klausiausi R. H. Tawney'o skaitomo XVII a. Anglijos istorijos kurso. Visi tie trys žmonės buvo didūs europiečiai, nors buvo prisirišę prie labai skirtingų epochų: Plucknetto mąstymas buvo nukreiptas į XII–XVII a., Tawney'o – į XVII–XX a., Rosenstocko-Huessy'o – į epochą, kurią jis vadino Pasaulinio karo revoliucijos epilogu. Manau, kad šios knygos pagrindas yra visų šių trijų žmonių darbai.

Vėlesniais dešimtmečiais man padėjo daugelis mano studentų, kolegų ir draugų. Aš paminėsiu tik tris; jų pagalba atsispindi šios knygos puslapiuose: tai Carmen Arevalo, parengusi žemėlapius; Robertas Chesleris, sudaręs 2-ą lentelę, ir George'as Size'as, sudaręs 1-ą lentelę.

Dėkoju kompanijai „Houghton Mifflin", leidusiai perspausdinti Archibaldo MacLeisho eilėraščio „Metaforos" („The Metaphors") ištrauką (*The Human Season*, © by Archibald MacLeish, 1972) ir Britų bibliotekai už leidimą pacituoti anglosaksų eilėraštį „Maksimos" („Maxims") iš Cottono rankraščių.

Be to, norėčiau padėkoti Nacionaliniam humanitarinių mokslų centrui už sudarytas kuo puikiausias sąlygas, leidusias užbaigti šį rankraštį ir sumanyti jo tęsinį.

RODYKLĖ

Abélard, Pierre 45, 174, 181, 192, 194, 195, 216, 237–238, 253–256, 264, 265, 372, 384, 766, 769–772, 776, 777, 786, 787, 790, 791, 811
Actio spolii 322, 323, 326, 600
Adams, Henry 792
Adelaidė, Rodžerio II motina 550
Adolfas II, Holšteino grafas 495
Advokatai 24, 61, 110, 334, 459, 568, 627–628, 633
Airija (airių teisė) 88, 93, 102, 516, 578
Akursijus 178, 328, 734
Alarichas II 841
Albertas Didysis 777
Alcuin 128, 750
Aleksandras II, popiežius 133, 340, 574
Aleksandras III, popiežius 257, 258, 273, 279, 295, 310, 807, 809
Aleksandras iš Tralio 753
Alexander, James W. 808
Alfonsas II, karalius 676
Alfonsas X, karalius 535
Alfonsas XI, karalius 677
Alfonsas Išmintingasis, karalius 677
Alfonsas, Tulūzos grafas 487
Alfredas Didysis, karalius 18, 91, 94, 98, 502;
jo teisynas 96, 750
Allen, C. K. 741
Amalfio lentelė 450, 730
Ambraziejus, Milano vyskupas 130, 509
Amerikos revoliucija 20, 26, 37, 39, 41, 43–46, 54, 77, 151, 689, 742–743
Amerikos teisė 19, 53, 303, 312, 314, 315, 319, 339
Anakletas 830
Anastazas, popiežius 799, 800
Anastazijus, imperatorius 130, 371
Anderson, Perry 427, 430, 435, 711, 818, 842, 843
Andrašis II, karalius 390, 680
Angermeier, Heinz 839
Anglai (angles), Anglia 78, 79, 171
Anglija (anglų teisė) 12, 16, 30, 32, 36–37, 40, 43, 52, 53, 62, 79, 95–96, 129, 138, 148, 149, 159, 166,

170, 222, 312–314, 317, 318–319, 335, 367, 376, 390, 398, 403, 573–574, 576, 577, 579–587, 637, 644–645, 669, 685, 695, 701, 729–734, 740–741;
feodalinė ir dvaro teisė 98–99, 396, 398, 403–404, 406–418, 424–425, 428–434, 579–581, 590–592, 833, 836;
kanclerio teismas 682
karališkoji teisė 36, 40, 340–359, 534–536, 538, 573–609, 612–614, 618–621, 632–636, 682–684, 731, 828;
miestų teisė 471, 475, 481, 501–508, 516–517, 827;
parlamentai 682;
prekybos teisė 450, 452–454, 458–460, 466, 469, 827
Anglijos revoliucija 20, 30, 34, 37, 41, 44, 45, 57, 60, 77, 151, 156, 314, 356, 741–742, 743, 827
Anglijos teismų metraščiai 204
Anglikonų bažnyčia 356
Anglosaksai 25, 399, 501, 502, 545, 575, 583
Anglosaksų karaliai 97, 99, 107, 400
Anglosaksų teisė 81, 82, 84, 90, 102, 107–108, 109, 116, 368
Antropologinės valstybės ir teisės teorijos 109–110, 112, 114–117, 118–119, 720–722, 755–757
Antverpenas 479–480
šv. Anzelmas 193, 216, 220, 237–248, 264, 267, 574, 783–790
Anzelmas Havelbergietis 156
Anzelmas Lukietis 272
Anžu 412, 573, 577, 591, 610, 612
Apeliacijos 100, 135, 139, 337, 348, 458–459, 571, 616–619, 628
Apie tikrą ir melagingą atgailą (De vera et falsa poenitentia) 234, 243, 249, 782, 788, 790
Apklausa 335, 558, 590–591, 602, 607, 619, 620, 672, 732;
enquête par turbe 620, 624, 633
Appelt, Heinrich 838
Apulija 136, 539, 545, 556, 573, 614
Arabai (saracėnai) 18, 98, 141, 219, 400, 441, 463, 535, 539, 546, 567, 638, 778–779, 823
Aragonai 545
Aragonas 389, 471, 675–677
Arbitražas 298
Archajiškoji teisė 91, 118, 747–748
Arevalo, Carmen 845
Ariano asizai 551, 552–554, 558, 560, 657, 659, 700, 701, 731, 831
Aribertas, Milano arkivyskupas 509
Aristotelis 29, 169, 175, 183–184, 187, 188, 192–194, 198, 207, 218, 236, 275, 328, 329, 366, 370, 371, 381, 382–383, 684–685, 770–772, 777, 811, 814, 842
Asesoriai (*scabini, échevins, Schoeffen*) 407, 485, 488–489, 490–493, 495–499, 523, 682, 703
Asizas 591, 602, 616, 619
Asizas dėl ginklų 475, 608, 824
Asizas dėl naujo nusavinimo 591, 592, 598, 601–602, 609, 629, 632, 731, 734

Asizas, grafo Žofrua 732, 817
Asizas, Klarendono 594, 596, 609, 636
Atgaila 97, 101–110, 197, 225, 227, 232, 233–235, 243–246, 250, 252, 254, 281, 283, 329, 346, 692, 788–789, 791–792
Atila 509
Attenborough, F. L. 746, 750
Auffroy, Henri 806
šv. Augustinas 21, 48, 152–153, 155, 161, 237, 277–278, 383, 520, 782, 784–786, 800, 812
šv. Augustinas Kenterberietis 81, 749
Aukso bulė 389–390, 680
Aukštasis teisingumas 484, 551, 607, 628, 639, 648, 670, 672, 700
Ault, W. O 818
Austin, John 816
Austrija 637, 649, 650, 669, 674, 731;
Privilegium Minus 650, 731
Avranšas 341, 732
Azo 384–387, 536, 701

Bacon, Roger 774–776, 778
Bahro, Rudolf 843
Balduinas I, Flandrijos grafas 678
Baldus 328, 772
Baltijos šalys 450
Bandinelli, Rolandus, *žr.* Aleksandras III
Bankininkystė 462, 465, 470
Bankrotas 462, 465
Banos, Peter 773
„Barbarų teisynai“ 80, 745–746, 841
Barraclough, Geoffrey 669, 763, 768, 841
Barselona 479, 610, 676;
Barselonos papročiai 411, 676, 677, 729;
konsulinis teismas 450
Barth, Karl 238
Bartolo de Sassoferrato 328, 804
Bateson, Mary 826
Baudžiamasis procesas 80–90, 333–337, 431–433, 557–558, 567–571, 593–595, 626–628, 630, 632, 672, 676, 678
Baudžiamoji teisė 58, 59, 80–90, 101–108, 114–117, 230–235, 247–263, 298, 301, 342–343, 345–346, 431–433, 630–631, 632, 661, 665, 667, 669, 672–673, 676, 678, 680, 692, 700, 726, 790–791;
nusikaltimas ir nuodėmė 250–263, 661
Bausmė 81–83, 225–226, 234–235, 239, 240, 242–243, 245, 247–248, 252, 343, 661, 663, 673, 692, 791–792
Bavarija 367, 637, 642, 649, 650, 652, 658, 731, 732;
kunigaikštiškoji teisė 669–674
Bazelis 480
Bazilijus Didysis 102
Bažnyčia 16, 32–33, 36, 45, 53, 75, 266–267;
germanų periodu 92–110, 118–120, 124–132, 241;
jurisdikcija 272, 296–299, 300–301, 307–311, 314–316, 456, 605, 669;

kaip teisinis vienetas 77, 78, 101, 283–289, 294–296, 300–301, 687–689;
kaip turto turėtoja 96, 138–139, 147, 152, 316–320, 326, 446, 695;
kaip valstybė 158–160, 284–285, 302;
organizacija 121, 125, 127, 131–132, 158–161, 284–285;
Rytų imperijoje 16, 162, 227–231, 235;
santykis su pasaulietine tvarka 39, 42–43, 70, 76, 79–80, 97–99, 119–120, 123–129, 140–164, 387–389, 445–448, 532–533, 555, 703, 779;
skilimas 147, 241–242, 729, 801
Bažnyčia-valstybė 158–160, 276–288, 430, 533, 691, 693, 695, 721–722
Bažnyčios susirinkimai 268–269, 280, 286, 430, 793;
Buržė 127;
Frankfurto 128;
Klermono 232, 265;
Konstanco 287;
Laterano pirmasis 236;
Laterano trečiasis 273, 279, 732;
Laterano ketvirtasis 236, 273, 335, 595, 733, 783;
Nikėjos 241, 242, 268;
Reimso 265;
Romos sinodas 133, 278, 540, 542, 687, 729;
Trento 303, 796;
Turo 265
Bažnytiniai teismai 26–27, 45, 77, 162, 253, 301, 306, 311, 316, 326, 339, 358, 365, 431, 455, 459, 555, 575, 597, 598, 603
Beaumanoir, Philippe de 409, 413, 414, 421, 431, 634, 635, 700, 701, 836;
Bovė gyventojų papročių ir įpročių knygos 413, 626–631, 635, 683, 816–819, 834–836
Becket, Thomas 76, 123, 149, 157, 340–359, 575, 576, 694, 809, 811
Beda 105, 502, 748, 749
Behrens, Dietrich 771
Beyerle, Franz 826
Beyerle, Konrad 841
Beilifai 505–507, 547, 557, 565, 567, 568, 608, 615, 618, 620, 622, 626–628, 630, 678, 702, 732
Bekas 138, 235, 237, 342
Beko konkordatas 123, 340, 576, 730
Bela III, karalius 679–680
Bendroji teisė *(jus commune)* 563, 602–603, 635;
anglų 587–606, 635–636, 683;
prancūzų 635–636;
vokiečių 664–665
Benediktas XV, popiežius 797
Beneficijos 125, 297, 298, 319, 396, 670, 693
Bennett, R. F. 763
Benson, Robert L. 768
Beovulfas 89, 746
Berengaras Turietis 235–236, 783
Berengeras I, grafas 676, 677, 783
Berger, Raoul 746
šv. Bernardas Klervietis 265, 779
Bernardus Parmensus 804–805

Beza, Theodorus 789
Biblija 17, 46, 47, 96, 117, 157, 161, 167, 169, 175, 181, 182, 193, 204, 216, 219, 222, 227, 228, 244, 249, 250, 268, 270, 274, 345, 369, 376, 378, 379, 777–778;
Naujasis Testamentas 47, 161, 203, 206, 227, 270, 331, 368, 370, 371, 384;
Senasis Testamentas 17, 47, 53, 117, 161, 169, 203, 206, 227, 270, 331, 370, 371, 375, 384, 778
Bizantijos imperija, *žr.* Rytų Romos imperija
Bizantijus, *žr.* Konstantinopolis
Blackstone, William 12, 63, 358, 452, 718;
Anglijos įstatymų komentarai 12, 821
Bloch, Marc 42, 67, 95, 394, 404–405, 413, 743, 749, 760, 761, 766, 815–818
Bloch, R. Howard 749, 767
Boecijus 94, 192, 194, 777
Boehmer, Heinrich 748
Bohemija 44, 130, 498, 637, 674, 840
Bolduinas V, Heno grafas 612, 616
Bolonija 170, 171, 173, 174, 192, 196, 197, 438, 479, 510, 511;
universitetas 17, 170–180, 218, 223, 411, 555, 562, 581, 647, 691, 730, 762, 768–769, 790
Bóna, István 746
Bonifacas VIII, popiežius 768, 796
Borkenau, Franz 747
Bourbonai 40
Boussard, Jacques 832
Bovė 482–486
Brachylogus 330
Brackmann, Albert 837
Bracton: *Užrašų knyga* 836;
Traktatas apie Anglijos įstatymus ir papročius 169–170, 388, 389, 412, 413, 460, 602, 604, 606, 635, 683, 700, 701, 822, 836, 845
Brakespeare, Nicholas, *žr.* Hadrijonas IV, popiežius
Brandenburgas 498, 667, 674
Brandileone, Francesco 831
Breslau 497–501, 734, 840
Brinton, Crane 742–743
Brooke, Christopher N. L. 826
Brooke, Z. N. 808, 831
Brown, Norman O. 48, 743
Brown, Peter 86, 152–153, 746, 762–763, 767
Brown, Thomas 124, 584, 608
Bruner, Jerome 754
Brunner, Heinrich 823
Brunonas, Kelno arkivyskupas 490
Buch, Johann von 840
Buckland, W. W. 802
Budizmas 113
Buyken, Thea 825
Bulgaras 647, 732
Burchardas Vormsietis 197, 199, 772, 794;
Decretum 197, 794;
Penitencialija 105
Burgundija 126, 138, 399, 618, 637, 645, 674

Burke, Edmund 36, 66, 273, 796
Buvino mūšis 610, 614, 733

Caenegem, R. C. van 833
Cahen, Claude 830
Cahn, Kenneth S. 807
Calasso, Francesco 513, 828
Calvin, John 44, 446, 744, 789
Canon redintegranda 322, 323, 326, 600
Cantor, Norman F. 742, 761
Cappelletti, Mauro 335, 808
Carlyle, A. J. 812, 814, 818
Carlyle, R. W. 812, 814, 818
Case, Thomas 743
Catalogus Baronum 547, 730
Causa 328, 329, 333
Cezaris Augustas 126, 323
Cezaris, Julijus 18, 323
Cezaropapizmas 125, 555, 574
Cėringenas 494
Chalandon, Ferdinand 830
Chaney, William A. 750
Chardin, Teilhard de 9
Charlesworth, M. J. 787
Charte Féodale Heno miestui 733, 817
Chénon, Émile 834
Chenu, M.-D. 766, 767
Chesler, Robert 778, 845
Childerikas III 813
Chlodvigas, karalius 81, 95
Chodorow, Stanley 772, 773, 795
Ciceronas 175, 191, 371
Cy pres doktrina 315
Cistersų ordinas 142, 763
Ciurichas 480
Civilinė teisė ir procesas 45, 58, 346–349, 625–628, 632–633, 665, 667, 669, 673, 676, 700
Clarke, M. V. 826
Clune, R. B. 807
Codex Juris Canonici (1918) 797
Cohn, Norman 46–48, 743
Coing, Helmut 769, 772, 792, 807
Coke, Edward 212, 369
Commenda, žr. Verslo asociacijos
Compagnia, žr. Verslo asociacijos
Comte, Auguste 705
Congar, Yves 759–760, 786
Conrad, Hermann 837, 840
Consolato del Mare 450
Constantelos, Demetrios 806
Constituta Legis et Usus, Pizos 469, 731
Consuetudo vel Lex Mercatoria 452
Conventio vincit legem 630, 835
Corpus juris canonici 201, 274, 337, 796–797
Corpus juris civilis 176, 179, 182, 274, 797–798
Corpus juris Romani 25, 201, 275
Coulanges, Fustel de 529, 829
Cournand, André F. 776
Cox, Harvey 829
Creel, H. G. 830
Crombie, A. C. 744, 775
Cromwell, Oliver 34, 66, 156, 344, 741

Damiani, Petras 133, 763, 767
Danai 81, 98, 130, 534;

Danija 16, 412, 539, 680–681; danų teisė 534
Dancigas, laisvasis miestas 46
Danstrup, John 842
Dante Alighieri 232, 559
Dawson, Christopher 98, 748, 753
Dawson, John P. 177, 182, 595, 620, 750, 770, 818, 834–837
Dekretalijos 139, 272–274, 339, 459; *Saepe contingit* 459–460
Deliktas (civilinės teisės pažeidimas) 45, 205, 298, 301, 416, 598, 600–601, 602, 605, 632, 693
Derry, T. K. 842
Descartes, René 212
Deusdedit, kardinolas 272
Deutsch, Karl W. 758
Deutschenspiegel 667, 734, 840
Dialektika 181–196, 214, 215, 218, 219, 238, 266, 457, 692, 770
Diamond, A. S. 114–115, 116–117, 745, 746, 748, 754–757
Dicey, Albert Venn 815
Dickinson, John 369, 370, 811–813
Didžioji laisvių chartija (Magna Carta) 350, 389–390, 405, 408, 453, 680, 733, 821, 832
Dieviškoji teisė 53, 71, 107, 118, 119, 122, 139, 196, 198–199, 222, 228, 233, 242, 243, 250–251, 253, 260, 266, 287, 364, 367, 391, 448, 552, 688, 692–693, 740, 804
Dievo Paliaubos 127, 729
Dievo Taika 127, 400, 514, 652, 667, 676, 677, 730
Diffidatio, žr. Senjoro ir vasalo santykiai
Dioklecianas, imperatorius 323
Douglas, David C. 830, 831
Draudimas 143, 470, 698
Draudžiamieji raštai 353–357
Duby, Georges 394, 815, 816
Duff, P. W. 802, 803
Duggan, Charles 808
Dunstanas Kenterberietis 99
Duracas 472
Durkheim, Émile 829
Dvaro teisė 27, 77, 123, 364, 393–395, 419–440, 441–445, 451, 468, 556, 675, 685, 696–698, 703, 719
Dvaro teismai 27, 422, 431–434, 579, 697, 710
Dvasininkija: karaliaus patarėja 80, 96, 159;
klasinė sąmonė 145, 150–153, 164;
santykis su pasaulietine valdžia 123–125, 130–133, 150–151, 261, 297, 582;
visuomeninė sąmonė 145, 150, 152, 156
„Dviejų kalavijų" doktrina 130–131, 154–155, 160, 371, 666, 688–689, 768
Dviguba atsakomybė 345–347
Dvikova 409, 593, 627, 634, 655, 660, 679, 734
Dvylika lentelių 119, 308, 755

Eckhardt, Karl August 839–840
Edgaras, karalius 99
Eduardas I, karalius 535
Eduardas Išpažinėjas, karalius 573
Edwards, Jonathan 790

Einstein, Albert 41
Ekloga 781
Ekskomunika 105, 127, 136, 158, 197, 236, 246, 262, 346–347, 349, 350–351, 355, 377, 695, 813
Eleonora Akvitanietė 577, 610
Eliot, T. S. 343
Engels, Friedrich 709, 842
Erazmas Roterdamietis 17, 782
Erdmann, Carl 765, 837
Erezija 214, 251–252, 254, 262, 287, 336, 555, 566, 613, 630, 666, 776–777, 802, 813
Esmein, A. 805
Essaid, M. J. 808
Etelbertas 81, 749
Etelberto teisynas 81, 82, 84, 95–96, 745, 746
Etelredo teisynas 98, 107, 109
Eucharistija (komunija) 158, 225–226, 235–237, 240, 264, 278, 368, 784
Eugenijus III, popiežius 354
Eukleidas 544
Eusebijas, vyskupas 320

Fanfani, Amintore 820
Faventinus, John 321
Fehr, Hans 840
Feine, Hans Erich 790, 806
Feodalinė teisė 23, 27, 76–79, 99, 221, 239, 302, 307, 364, 392–418, 484, 579–581, 599, 628, 639, 640, 642, 665, 670, 674, 675, 685, 695, 696, 702, 703, 710, 719, 729–734;
ir dvaro teisė 364, 419, 426–427, 439;
ir kanonų teisė 118, 123, 138, 312, 316–318;
ir karališkoji teisė 546–548, 554–557, 582, 587, 602;
ir miestų teisė 484;
ir prekybos teisė 457–470
Feodaliniai teismai 407–411, 457, 556, 579, 596, 626, 628
Feodalizmas, jo sąvoka 67, 68, 70, 144, 392–398, 406, 425–427, 446–447, 702, 706–714, 718–719, 775, 815–817
Feranas, Flandrijos grafas 610
Ferdinandas III, karalius 535, 677
Flahiff, G. B. 354–355, 810
Flandrija (flamandų teisė) 367, 376, 412, 423, 442, 458, 495, 523, 677-679, 729–734;
karališkoji teisė 538, 610, 612, 677–679;
miestų teisė 471, 480, 488–489
Flannery, Kent V. 844
Florencija 443, 479–480, 511, 512
Fondai 319–320, 803
Forchheimo pasitarimas 729
Formalizmas, jo teorija 28, 65–66;
germanų liaudies teisėje 85–92, 109–110, 335, 336
Foster, F. H. 789
Fournier, Paul 794
Frank, Joseph 744
Frankalmoign 317, 342
Frankenspiegel 667, 840
Frankfurtas 480, 495

Frankų imperija 18, 25, 102, 169, 270, 345, 395, 398, 401, 407, 439, 441, 509, 510, 637–638
Frankų teisė 25, 78–82, 91, 93–95, 96–99, 101–102, 105–107, 116, 118–119, 270–271, 398, 420, 545, 573, 590–591, 593, 750–751
Freiburgas 367, 494, 495, 730
Freshfield, Edwin H. 781
Freund, Walter 767
Frydrichas I Barbarosa, imperatorius 367, 411, 412, 495, 510, 535, 544, 559, 612, 613, 641, 642, 644–652, 653–659, 663, 664, 667–670, 676, 678, 798, 799, 833
Frydrichas II, imperatorius 535, 544, 547, 555, 558–564, 569, 571, 572, 653, 659, 662, 669, 701, 765, 831, 838–839
Frydrichas III, imperatorius 798
Friedrich, Carl 185, 770
Fueck, Johann 778
Fuero Real 677
Fuller, Lon L. 19, 739

Gajus 189, 324, 325, 327, 384
Galileo 212–213
Gamer, Helena M. 752, 753, 782
Ganshof, F. L. 763, 816, 817
Gaudemet, Jean 773
Gaupp, Ernst Theodor 826
Geanakoplos, Deno J. 779
Gelazijus I, popiežius 130, 371, 688, 768
Gentas 367, 479, 488–489
Genuja 367, 443, 456, 479–480, 488, 511, 729
Genujos papročiai 469, 729
Geraldas Oriljakietis 819
Gerlicas 497–500, 840
Germanų liaudies teisė 17, 25, 75–120, 168, 270, 290, 291, 293, 302, 307, 308, 316, 319, 333–335, 396–401, 591, 690–691
Germanų religija 25, 49, 92–95, 216, 245
Gernhuber, Joachim 838
Geza, Vengrijos karalius 679
Ghellinck, Joseph 783, 787
Gierke, Otto von 291, 294–295, 802, 803
Giesey, Ralph E. 815
Gilchrist, John T. 333, 807
Gildijos 128, 143–144, 149, 171, 172, 222, 223, 289, 447–448, 458, 468, 469, 478, 490–493, 495, 496, 507–508, 514–519, 524, 525, 527, 698
Gillet, Pierre 802, 803
Gilmore, Grant 744
Gilmore, Myron P. 814
Gilson, Etienne 786
Giuliani, Alessandro 212, 775, 807
Gyventojų skaičius 143, 423–424, 479–480, 501–502, 765
Glanvill 578, 603;
Traktatas apie Anglijos karalystės įstatymus ir papročius 313, 406–407, 412, 590, 603–606, 608, 635, 683, 700, 835, 845
Glosatoriai 21, 197, 223, 325, 327–329, 384, 802

Gluckman, Max 109, 754
Goethe, Johann Wolfgang von 21
Gogyay, Thomas von 842
Goldschmidt, Levin 465, 819, 821–824
Goodell, Grace 776, 844
Gordley, James R. 89, 328, 746, 806, 807
Gotai 168, 509
Grabmann, Martin 770
Gracianas 197, 253, 264, 272, 301, 604, 700, 722, 772, 773; *Prieštaraujančių kanonų dermė (Decretum)* 196, 197–203, 265, 270, 272–274, 277–278, 287, 295, 303, 306, 321, 322, 325, 326, 332, 341, 344, 372, 384, 388, 417, 501, 600, 689, 701, 740, 762, 772–774, 777, 782, 790, 795, 796, 799, 800, 802, 813, 818
Graikija, senovės 12, 16, 17, 32, 47, 82, 116, 157, 182, 185, 193, 375, 471, 474, 512, 519, 520–521, 529
Green, Robert W. 820
Greenaway, George 346–347, 808, 809
Grigaliaus reformacija (reforma) 16, 18, 38, 40, 43, 121–165, 394, 651, 687, 722, 739, 759, 760–761
Grigalius VII, popiežius 38, 40, 43, 76, 81, 123–124, 132, 133, 135–137, 139, 146, 148, 149, 151, 153–158, 166, 174, 235, 271, 272, 276, 277, 340, 343, 344, 480, 481, 511, 542, 574, 576, 579, 641, 651, 679, 687, 700, 758, 759–765, 768, 801, 809, 813, 818, 819
Grigalius IX, popiežius 274, 796, 823
Grigalius Didysis, popiežius 749
Grigalius Nisietis 161
Grimm, Jakob 87, 746
Grocijus, Hugas 789–790
Gross, Charles 827, 828
Grosseteste, Robert 774–776
Grundmann, Herbert 776

Habsburgai 664
Hadrijonas IV, popiežius 220, 426, 794
Hale, Matthew 212
Hall, G. D. G. 833, 834
Hall, Hubert 821
Hampden, John 53, 744
Hannan, Jerome 806
Haskins, Charles H. 557, 608, 761, 768–770, 830–834
Heer, Friedrich 407, 410, 816, 817, 828
Hegel, Carl 825
Hegel, Georg Wilhelm Friedrich 69, 705, 770
Heistingso mūšis 573
Henderson, Ernest F. 745
Henrikas I, karalius 138, 149, 340, 342, 344, 487, 502, 503, 576, 577, 582, 584, 594, 608, 694, 827
Henrikas II, karalius 157, 341–359, 367, 377, 412, 428, 454, 504, 535, 575, 577–579, 580–587, 589, 591, 594–598, 600, 602–605, 608, 610–

615, 644, 645, 656, 678, 679, 694, 701, 808, 809, 811, 822, 827, 833
Henrikas III, imperatorius 132, 762
Henrikas IV Saksas, imperatorius 123, 126, 133, 135–137, 148, 157, 494, 511, 541, 542, 763, 798, 813
Henrikas V, Švabijos kunigaikštis 137, 641
Henrikas VI, imperatorius 411, 612
Henrikas VIII, karalius 351, 839
Henrikas Jaunesnysis 514
Henrikas Liūtas, kunigaikštis 495, 642, 646, 670, 671
Herlihy, David 412, 815–817, 843
Hildebrand, Ruth 841
Hildebrandas, *žr.* Grigalius VII
Hill, Christopher 67, 744, 842
Hilton, Rodney H. 428, 432, 709, 710, 725, 744, 815, 817–819, 825, 842–844
Hinschius, Paul 802
Hobbes, Thomas 212, 369, 744
Hofmann, Hasso 783
Hofmann, Max 551, 554, 831
Hohenstaufenai 640, 798
Holmes, Oliver Wendell, Jr. 11, 790
Honorijus, popiežius 830
Hove, Alfonso van 794
Hubrecht, Georges 817, 835–837
Huebner, Rudolph 746
Hugas Sen-Viktorietis 156, 647
Huguccio 272, 287, 321, 796, 800, 802
Humbertas iš Silva Kandidos 800
Hus, Jan 44, 722
Ieškinio formos 22, 416, 432–433, 568–569, 596–598, 629, 632
Imperatorius, jo valdžia ir vaidmuo 78, 98, 125–126, 128–139, 145–146, 153–154, 228, 269–270, 275, 368, 532, 535, 563–564, 638–644, 664
Individualizmas 51–53, 54, 60, 61, 69, 267, 780
Indoeuropiečių teisė 91, 747–748
Indulgencijos 232–233, 782
Inocentas II, popiežius 265, 830
Inocentas III, popiežius 326, 350, 799
Inocentas IV, popiežius 287, 563, 803, 804
Institutio Pacis 484–485
Interdiktas (bažnyčios) 349–350
Interdiktas (romėnų teisėje) 323–325;
Vi et armata 176–177, 323–324 769
Įpėdinystė, *žr.* Paveldėjimas
Ipras 479
Ipsvičas 502, 504–508, 733
Irnerijus 166, 170–171, 174, 197, 372, 385, 701, 768, 769
Įrodymas 211–212, 306, 333–336, 557–558, 627, 672, 678, 700
Įsakomieji raštai (writs) 587–592, 596–598, 602, 604–605, 607–609, 618, 632, 683, 701
Islamas 16, 18, 141, 219, 242, 478, 479, 526, 706, 778–779
Islandų eda 747

Ispanija 16, 80, 130, 357, 376, 398, 400, 412, 438, 472, 539, 675–677
Įstatymų leidyba 100, 110, 113, 121, 158, 339, 411–412, 430, 478, 498, 533–535, 551–552, 578–579, 581–582, 604, 617–618, 621–625, 647, 659, 670–671, 701
Išpirkimas (atonement) 103–104, 225, 237–250, 263, 264, 784, 789
Italija 126, 136, 138, 141, 168, 170, 174, 376, 398, 425, 429, 438, 453, 454, 458, 466, 471, 480, 482, 508–514, 532, 534, 637, 646, 658
Yu-Lan, Fung 757
Ivas, Šartro vyskupas 166, 197, 199, 272, 701, 772;
  Pannormia 197, 272
Izidorius Sevilietis 794
Izraelis, senovės 17, 119, 169, 253, 270, 380
Iždas 533, 546, 580, 583, 608, 643, 669, 699, 730;
  popiežiaus 280, 284, 689, 693
Iždininko pokalbis 603, 732

Jacobs, Dan N. 744
Jacop, Kapujos arkivyskupas 562
Jakobas, vienas iš „keturių daktarų" 647
Jallut, Maurice 834
Jefferson, Thomas 54
šv. Jeronimas 277–278, 800
Jeruzalė 46, 147, 368, 563;
  Jeruzalės karalystė 147, 398, 544, 765, 816
Jewell, Hellen M. 828
Joakimas Florietis 156
Johanas Teutonas 321, 796
Johnson, Lyndon Baines 742
Jokūbas I, karalius 676
Jokūbas II, karalius 741
Jolliffe, J. E. A. 605, 748, 827, 834
Jonas XXII, popiežius 796
Jonas XXIII, popiežius 761, 797
Jonas Bežemis, karalius 350, 418, 504, 610, 695, 701, 827
šv. Jonas Chrizostomas 819
Jonas Faventinas 321
Jonas Solsberietis 155, 220, 367–383, 696, 701, 767, 811, 812, 814;
  Policraticus 155, 367–383, 536, 767, 811, 813
Jordan, Karl 841
Jorkas 159, 348, 479, 502, 504
Judaizmas 12, 17, 47–48, 117, 119, 219, 226, 227, 242, 249, 777–778
Jurgis III, karalius 40
Jurisdikcija, bažnytinė ir pasaulietinė 44, 94, 121, 139–140, 159–160, 204–207, 251, 260–262, 276–288, 296–299, 306, 312, 340–359, 384–387, 407, 408–411, 536–538, 554–557, 563–568, 617, 618, 629, 694–695
Jūrų teisė 450
Jūrų teismai 458–459, 460, 469
Justinianas, imperatorius 17, 18, 25, 164, 168–170, 175, 180, 189, 190, 193, 222, 229, 230, 257, 260, 269, 276, 289, 292, 309, 323, 325, 327, 384, 385, 449, 769, 774, 793, 798

Justiniano romėnų teisė 178, 204, 205, 208, 209, 274, 275, 288, 325, 465, 534;
Digestai 168, 170, 175–176, 178, 179, 189–191, 289, 304, 323, 328, 329, 338, 378, 384, 417, 691, 769, 781, 799, 805;
Institucijos 175–176, 323, 324, 769, 781;
Kodeksas 175–176, 182, 323, 370, 371, 383, 769, 773, 781;
Novelos 175–176, 411, 769, 781
Jutlandijos teisynas (Jutae logh) 680–681

Kalabrija 136, 539, 541, 545, 573, 614, 729
Kallen, Gerhard 840
Kambrė 480–482, 484, 729, 764
Kanceliarija, kancleris 282, 314, 335, 452, 458, 546, 580, 583, 585–587, 597, 608, 614, 643, 669, 680, 682, 685, 689, 693, 699;
popiežiaus 280, 284, 689, 693
Kanonas 268
Kanonų teisė (ir bažnytinė teisė) 12, 16, 17, 25, 26, 40, 44, 45, 75–77, 80, 96–98, 104, 106, 122–123, 180, 196–204, 216, 217, 220, 221, 233, 265–267, 268–359, 363–365, 383–384, 417, 419, 426, 434, 603, 665, 676, 677, 681–686, 689, 691–698, 700, 719, 729-734, 740, 753, 760, 762, 793–795, 796–798, 804–805, 840;
ankstyvoji istorija 268–271;
ir karališkoji teisė 541, 551–552, 557, 563, 564–565, 602–603, 604, 620–621, 625, 628, 630;
ir miestų teisė 501, 519–520;
ir prekybos teisė 448, 455–457, 468;
jus canonicum 122, 271, 337, 688;
konstituciniai aspektai 276–296, 693;
baudžiamoji 245–263, 301;
korporacijų 288–296, 693–694;
nuosavybės 316–326, 600, 693–694;
paveldėjimo 307–316, 693–694;
procesinė 333–337;
santuokos 301–307, 693–694;
sutarčių 326–333, 693–694;
santykis su pasaulietine teise 44, 77, 109, 160–164, 286, 338–339, 419;
santykis su romėnų teise 80, 196–201, 269–270
Kanosa 136, 729
Kant, Immanuel 12
Kantorowicz, Ernst 815
Kantorowicz, Hermann 204, 774
Kapetas, Hiugas, karalius 610
Kapetingai 377, 610, 679
Kapitalizmas 28, 31, 57, 67, 68, 70, 144, 442, 706, 708–711, 713–715, 726;
ir religija 445–448
Karaliaus valdžia 25, 33, 79–80, 92, 93, 97–101, 109–110, 124–125, 153–154, 368, 377–391, 532–539, 542–543, 644–651, 699

Karališkoji teisė 16, 27, 36, 77, 100, 221, 322, 364, 384, 412, 460, 532–539, 647, 672, 681–686, 699–703, 719
Kardinolai, jų kolegija 133, 278–279, 280, 282, 729, 800
Karo tarnyba 127, 144, 475, 547–548
Karolingai 126, 151, 156, 169, 368, 400, 405, 509, 558, 610, 639, 745, 750
Karolis II, karalius 40
Karolis Anžu 544
Karolis Didysis 18, 91, 98, 107, 110, 126, 128–129, 275, 407, 509, 535, 544, 638, 745, 750, 752, 767, 788, 794, 798
Karolis Martelis 675
Karūnavimo priesaika 99, 813
Kastilija 471, 535, 675, 677
Katalonija 675, 676
Kelley, Donald R. 843
Kelnas 220, 367, 377, 443, 454, 472, 479, 489–494, 641, 652, 667, 729, 730, 821
Keltų teisė 78–79, 103, 302
Kembridžas, universitetas 37, 175, 222
Kennedy, Duncan 779–780
Kennedy, John F. 741
Kenterberis 144, 159, 235, 236, 341, 348–350, 358, 576
Kepler, Johannes 212
Kern, Fritz 101, 112, 748, 752, 754, 815
Keturi daktarai 647, 731, 838
Kilnojamasis turtas (chattels) 313–314, 396, 461, 628–629;
įkeitimas 462, 465
King, P. D. 745
Kinija 100, 112, 529, 544, 706, 716, 720;
teisės samprata 633, 757–758, 775–776
šv. Kiprianas 157
Kiralfy, Albert K. 739
Klarendono nutarimai 341–347, 351, 591, 694, 731, 694
Kleffens, E. N. van 841
Klemensas V, popiežius 796, 822
Kliuni abatija 126–127, 150, 231, 729, 763
Kliuni reforma 124, 126–128, 150, 340, 400, 573, 574
Kluxel, Wolfgang 777
Knatchbull-Hugessen, C. M. 815
Kneale, Martha 771
Kneale, William 771
Knowles, David 220, 758–759, 763, 769, 770, 779, 809, 811
Knutas II, karalius 680
Kodeksai ir kodifikavimas 45, 54, 80, 95–96, 175–176, 246, 269, 469, 514, 552, 560, 632, 701, 757, 796–798
Koebner, Richard 825
Koeppler, H. 838
Koyré, Alexander 213, 775
Kolomanas, Vengrijos karalius 679, 730
šv. Kolumbanas 105, 753

Kompurgacija 78, 86, 89, 90, 97, 116, 334, 341, 346, 409, 558, 593, 594, 595, 634, 656, 681, 690, 700
Komunizmas 16, 44, 55, 58–59, 60, 744
Komunos 438, 480–485, 488–489, 513, 514, 516–519, 699
Konciliarinis sąjūdis 722
Konfucianizmas 113–114, 117
Konradas, Cėringeno kunigaikštis 494
Konradas II, imperatorius 399, 408, 509, 641, 798
Konradas III, imperatorius 646
Konstanco taika 509, 732
Konstantinas I, imperatorius 67, 126, 228, 509, 638, 749, 781
Konstantinas Afrikietis 778
Konstantinopolis 126, 143, 169, 442, 466, 540, 679, 749, 765
Konstitucinė teisė 185, 276–299, 665-667, 693, 696, 710
Konstitucionalizmas 26, 53, 68, 286, 300, 521–524, 699
Kopernik, Mikołaj 41
Koranas 219, 779
Korporacijų teisė 58, 68, 204–205, 276, 288–296, 300, 319, 337, 462, 466–468, 478–479, 518, 632, 693, 802
Kosary, Dominic 842
Koschaker, Paul 798
Kova dėl investitūros 16, 18, 124, 129, 136–137, 151, 152, 394, 482, 485, 536, 687-688, 729, 730
Kraujo kerštas 78, 79, 83, 84, 89, 97, 99, 106, 110, 246, 250, 690
Kreditas 461–462, 463–465, 469–470, 822–823
Krikščionybė 12, 34, 66, 81, 219, 226–229, 242;
ir karaliaus valdžia 92–101;
ir teisė 109–110, 118–120, 227–231, 233, 237, 240, 242, 289–291, 305-306, 520–521, 690;
istorijos samprata 46–50, 227;
Rytų 114, 134, 146–147, 216, 227–245, 265, 446–447, 685, 729, 765, 781–785, 786
Krikščioniškasis pasaulis, jo samprata 17, 35, 77–78, 124, 134, 141, 148, 161, 169, 223, 266, 271, 299, 300, 367, 383, 426, 519, 638–640, 641, 644, 651, 666, 675, 695
Krikštas 102, 158, 197, 230, 236, 246–247, 271, 304, 368, 784
Kryžiaus žygiai 142, 146–147, 232, 423, 424, 444, 540, 651–652, 730, 765–766
Kuhn, Thomas 41, 742
Küng, Hans 761
Kunkel, Wolfgang 745, 770
Künssberg, Eberhard Freiherr 840
Kuttner, Stephan 255, 258, 270–271, 772, 790–792, 795, 798–799, 800

Laband, Paul 826
Labande, L. H. 825
Ladislas, karalius 679
Ladner, Gerhart 372, 812, 814
Lagarde, P. A. de 794
Laisvių chartijos 429, 477–478, 482–489, 501–508, 517–518, 521–522, 699, 722, 729–733

Laisvų sąvadas (1641) 55
Lanas: *Institutio Pacis* 484–485
Lanfrankas 220, 235–236, 237, 574, 576, 783
Lapidus, Ira M. 824
Latourette, Kenneth Scott 788
Lau, Friedrich 826
Laufs, Adolf 840
Lawson, F. H. 806
Le Bras, Gabriel 139, 200, 283, 764, 773, 792, 794, 795, 801, 805, 806
Leeuwen, A. T. van 742
Leges Henrici Primi 108–109, 730
Lehane, Brendan 748, 752
Leibniz, Gottfried Wilhelm 212, 771
Leyser, K. J. 155, 763, 767
Leninas, Vladimiras 43, 57
Lenkija, lenkai 130, 142, 376, 398, 399, 498
Leonas 535, 781
Leonas III, popiežius 98, 128, 788, 795
Leonas IX, popiežius 132, 539, 763
Levy, Ernst 745, 751
Levy, M. R. 835
Lévi-Strauss, Claude 85, 91, 746, 747
Lex Aquilia 203
Lex Julia 324
Lex Ribuaria 270, 745
Lex Salica 81, 95, 745, 749
Liber Augustalis 560–573, 659, 662–664, 701
Liber Papiensis 551, 554
Libri Feudorum 411, 730
Lilburne, John 53, 744
Lynch, Timothy 806
Lindsay, A. D. 743
Lingenthal, Zachariae von 795
Lipson, Ephraim 818
Little, David 743
Liu, James T. C. 758
Liu, Y. C. 758
Liubekas 479, 495–496, 731
Liudytojai 99, 197, 333–334, 459, 558, 569–570, 592, 627–628
Liudvikas V 610
Liudvikas VI 482, 484–487, 610, 613, 825
Liudvikas VII 482, 577, 610, 612, 613, 679
Liudvikas VIII 614
Liudvikas IX 535, 614, 617–619, 622, 626
Liudvikas X 439
Liudvikas XIV 622
Lloyd, Dennis 116, 755–756
Locke, John 369, 744
Loyn, H. R. 91, 745, 747, 751–752
Lombardija 102, 132, 376, 411–412, 509, 510, 539, 551, 631
Lombardijos lyga 510, 631, 658, 732
Londonas 143, 171, 442, 443, 454, 472, 479, 502–504, 508, 524, 729, 730
Longrais, Joüon des 833
Lopez, Robert S. 464, 466, 474, 819, 822–824
Lori 485–487
Lossky, Vladimir 785, 786
Lotaras II, imperatorius 411, 641, 730

Lotaringija 490, 637
Lourenco, Manuel 771
Luchaire, Achille 818, 834
Luka 511, 730
Lulijus, Raimundas 779
Lundas 220
Luominė bendruomenė *(société des ordres, Ständestaat)* 518–519, 537
Lupikavimas 331–333, 348, 445, 448, 456, 694
Luther, Martin 32, 34, 38, 40, 51, 266, 446, 782, 783

Machiavelli, Niccolò 51, 366
MacLeish, Archibald 9
Magdeburgas 495–501, 730, 732
Magdeburgo teisė 495–501, 732, 734, 840
Magnus Teisės Taisytojas, karalius 681
Maimonidas, Mozė 777
Maincas 220, 377, 494, 641, 652, 674, 729, 730, 734
Maine, Sir Henry Sumner 116, 625, 754–757, 834
Maitland, Frederic William 10, 22, 37, 62, 75, 76, 87, 100, 158, 166, 308, 309, 344, 345–346, 348, 349, 409, 605, 739, 741, 799, 801, 806, 808–810, 816, 817, 832, 833, 836
Maksimianas, imperatorius 323
Malynes, Gerard 452, 821
Mandrou, Robert 815, 816
Manegoldas Lautenbachietis 814
Manfredas, Frydricho II sūnus 544
Manyon, L. A. 743, 818
Map, Walter 577, 578, 767, 832
Marczali, Henrik 815
Marsilijus Paduvietis 366
Martinas, vienas iš „keturių daktarų" 647
Martindale, Don 829
Martini, Raymundus 779
Marx, Karl 48, 50, 69, 148, 151, 393, 529–530, 703, 705–709, 712–714, 719–721, 723, 726–728, 842; marksizmas 38, 40, 61, 67–68, 152, 393, 476
Mather, Cotton 17
Matilda, imperatorienė 577
Matilda, Toskanos hercogienė 174, 511, 577
Mauss, Marcel 85
McIntyre, John 787
McKeon, Richard 814, 842
McKitterick, Rosamund 745
McNeil, John T. 744, 752, 753, 782
Melagingas liudijimas 97, 102, 197, 333, 348, 554, 630
Meletijas, Antiochijos vyskupas 793
Melfio nutarimai 539
Menas 573, 577, 612, 618
Merovingai 81, 623, 813
Mersija, jos teisė 98, 534
Merton, Robert K. 777
Michelet, Jules 67
Miestai 17, 46, 123, 126, 143, 144, 219, 221–223, 292, 294, 300, 302, 317, 363, 367, 389, 399, 423, 438, 441–444, 448, 450, 451, 471–531, 675, 687, 698;

Anglijos 501–508;
Flandrijos 488–489;
Italijos 508–514;
Prancūzijos ir Normandijos 480–488;
Vokietijos 489–501
Miestų teisė 16, 27, 68, 122, 221, 275, 364, 365, 384, 471–531, 564, 660, 665, 667, 686, 729–734, 696
Miestų teismai 457–458, 469, 490–492, 496
Mikalojus I, popiežius 131
Mikalojus II, popiežius 133, 278, 279, 539, 540, 574, 687, 764, 800
Milanas 130, 411, 458, 472, 479–480, 488, 509–513, 516, 731–733
Milenariniai sąjūdžiai 46–50
Ministerialai 640, 643, 648, 670
Missi Dominici 107, 750
Mitchell, William 453, 821, 822
Mitteis, Heinrich 536, 549, 613, 639, 640, 643, 656, 669, 762, 830, 833, 834, 837, 838, 841
Miunchenas 495, 670, 731
Monpeljė, universitetas 623
Montesquieu 705
Montobanas 487
Montoriolis 487
Moore, R. J. 777
Morris, Colin 783, 788
Morrison, Karl F. 763
Mort d'ancestor, asizas 403, 592, 598, 732
Mortimer, Robert C. 106, 753
Mortreuil, J. A. B. 795
Mozės įstatymai 53, 96, 119, 249–250, 253, 275, 744, 786
Mugės 443, 450–451, 458, 698
Mugių teismai 457–460
Mumford, Lewis 824
Mundy, John H. 829
Munro, William Bennett 829
Munz, Peter 651, 837, 838
Murray, K. M. 827
Musulmonai 464, 466, 552

„Nacionalinio režimo" straipsnis 454
Nacionalizmas 10, 35–36, 54, 144, 223
Natale, Alfio 828
Neal, Daniel 744
Neapolis 471, 480, 565;
universitetas 559, 733
Needham, Joseph 775
Nekaltumo prezumpcija 808
Nepakaltinamumas 226, 554, 566
Newton, Sir Isaac 41, 212
Nibelungų giesmė 747
Nyderlandai 142, 398, 482, 523
Nietzsche, Friedrich 15, 35, 48
Nisbet, Robert 21, 739
Niurnbergas 479
Nominalizmas 191–196, 239, 772, 803–804
Noonan, John, Jr. 807
Normanai 79, 130, 141, 400, 441, 573, 608, 638;
Anglijoje 159, 340, 377, 424, 573–587, 593, 606, 607;
Normandijoje 79, 606–609;
pietų Italijoje 377

Normanas anonimas 368–369, 536, 540, 606
Normandija 129, 138, 376, 403, 412, 471, 573–577, 610, 637, 669, 729–734;
karališkoji (kunigaikštiškoji) teisė 533, 534, 538, 545–549, 579–584, 606–609, 612, 619, 635
miestai 480, 487–488;
Norvegija 681
Norvičas 502, 504
Notarai 457, 469, 516, 662, 670
Nullum crimen sine lege 252
Nuodėmė 230–235, 239–241, 242–245, 246–249, 250–263, 281, 297, 301, 311, 326, 331, 356, 368, 416, 447
Nuodėmių atleidimas 104, 105, 225, 234–235, 753, 782
Nuosavybė (ownership) 205, 322, 324, 326, 352, 599, 600–601, 629
Nuosavybė (property) 269, 301, 305, 306, 315, 316–326, 342, 414–416, 432, 462, 525, 546, 561, 571, 581, 659, 670, 693
Nuosavybės teisė 51, 58, 68, 110, 121, 162, 316–326, 337, 348, 680

Oakley, Thomas P. 752, 753
Odilonas Kliunietis 127, 231
Odoakras 509
Odofredas 769, 770
Oksfordas 222, 502;
universitetas 175, 179, 731
Olerono registrai 450, 730
Olivier-Martin, François 834, 836
Ordalijos (išmėginimai) 23, 78, 85–86, 89, 95, 97, 253, 334, 341, 346, 409, 410, 508, 522, 557, 593–595, 656, 672, 700, 733;
uždraudimas 335, 571, 595, 833
Orleano universitetas 623
Ornstein, Robert E. 754
Orto, Umberto de 411–412
Otonas II, imperatorius 798
Otonas III, imperatorius 490
Otonas IV, imperatorius 610
Otonas Freizingietis 156, 650
Otte, Gerhard 772
Ovidijus 371

Packard, Sidney R. 761, 762, 808
Pacta sunt servanda 329, 630
Palensijos universitetas 841
Palermas 472, 479–480, 540, 543, 544
Palgrave, Sir Francis 746
Pandektistai 719
Papročių knyga, Milano 469, 733
Paprotys ir paprotinė teisė 12, 24, 28, 29, 121, 122, 157, 168, 307, 342, 344, 364, 365, 394, 405, 534, 639, 658, 665, 671, 676, 678, 682, 683, 691–692, 719, 725, 727, 740, 752, 755–756;
dvaro teisėje 421, 422, 432, 434, 696, 697, 702;
feodalinėje teisėje 395–403, 411–412, 425, 697;
germanų teisėje 75–120, 302, 305, 691, 701;

kanonistų teorija 198–200, 344;
karališkojoje teisėje 549, 551, 552, 582, 602, 622–625, 630, 633–636, 658, 835–836, 837
miestų teisėje 497, 524–525;
prekybos teisėje 421, 422, 432, 434, 696, 697, 702
Paryžiaus komuna (1870) 44
Paryžius 174, 443, 479–480, 609, 619, 620–621;
parlamentas 616–618, 620, 622, 623, 626, 632, 734;
universitetas 171, 174, 175, 179, 769
Parlamentai 537, 734
Parlamentai, Anglijos 358, 643, 682
Pasaulietinė teisė 16, 26–27, 44, 45, 76, 106–107, 121–123, 124–140, 155, 159–160, 162, 201–202, 207, 250–251, 260–263, 326, 339, 356–357, 363–391, 666, 683–684, 692, 694–696
Paskalis II, popiežius 147, 837
Paskutinio teismo knyga 424, 502, 507, 591, 607, 730, 827
Paskutinis pristatymas (darrein presentment), asizas 592, 598
Paskutinis teismas 41, 46, 49, 126, 137, 153, 164, 225–233, 263, 266, 651, 728
Patikėtinė nuosavybė 313–314, 318–319, 632, 694
Patronatas 317, 342, 354, 356, 397, 601
Paulinas 748
Paulius, teisininkas 190
šv. Paulius 227, 268, 290
Paveldėjimas 139, 162, 269, 298, 307–316, 337, 349, 376, 402–403, 411, 499, 555, 605, 628, 676
Pavija 509, 511, 768
Paz, Octavio 728, 844
Pelikan, Jaroslav 781, 784, 788
Penitencialijos 101–110, 161, 231, 197, 246, 260, 747
Penitenciarijus 280–281, 284
Penkių riterių byla 744
Penn, William 53, 744
Pepo 768
Perez, Juan Beneyto 841, 842
Perillo, Joseph M. 808
Perrin, John W. 386, 814
Petit-Dutaillis, Charles 825, 834
Petras Garbusis 779
Petras Lombardas 237, 238, 252, 384, 762, 784, 790
Petrus della Vigna 562
Pijus X, popiežius 796
Pikardija, pikardiečiai 171, 480, 482, 485, 609
Pilietybė 482, 528–529, 696
Pilietinės teisės ir laisvės 522, 699
Pilietinis nepaklusnumas 228, 287, 374–375
Pilypas II, Flandrijos grafas 367, 489, 535, 612, 678
Pilypas II Augustas, karalius 350, 367, 412, 482, 484, 535, 548, 609, 610–622, 626, 644, 678, 769
Pilypas III, karalius 626
Pilypas Ilgasis, karalius 439
Pinigai 426, 463, 474

Pirenne, Henri 144, 441, 445, 448, 473, 494, 819, 820, 824, 842
Pirmgimystė 403
Piza 17, 367, 411, 469, 511, 512, 514, 730, 731
Platonas 169, 175, 182–185, 194, 195, 207, 209, 366, 371, 544, 785, 786
Platonizmas 169, 175, 182–185, 194, 195, 204, 207, 209, 218, 239, 786
Plöchl, Willibald M. 803, 805, 806, 807
Plucknett, Theodore F. T. 809–810, 832, 833, 845
Plutarchas 380
Podesta 512–513, 516, 523, 565, 732
Polikarpas Smirnietis 161
Pollock, Sir Frederick 75, 739, 799, 806, 808, 809, 816, 833
Pomponijus 177, 323–325
Popiežiai 16, 33, 76, 78, 98, 101, 110, 127–139, 145–147, 273–274, 276–288, 349, 379, 388, 430, 533, 539–543, 555, 646, 666, 688–689, 700, 729, 799–802
Popiežiaus įsakai (Dictatus papae) 135, 146, 149, 166, 276, 340, 533, 687, 729, 795, 801
Popiežiaus legatai 281, 284, 801
Popiežiaus teismas 280–281, 284, 700
Popiežių revoliucija 38, 39, 41–44, 49, 50, 76, 140–157, 158–160, 162, 164, 223, 235–237, 241, 245, 248, 251, 272, 278, 281, 291, 296, 297, 302, 309, 344, 347, 357, 363, 365, 368, 371, 372, 376, 382, 387, 394, 397, 424, 438, 444, 447, 455, 477, 478, 483, 512, 527, 532, 539–545, 640, 641, 644, 648, 668, 687–689, 690–702, 758–762
Populus christianus 78, 120, 128, 690, 725, 750
Porre, Gilbert de la 811
Portugalija 357, 675
Poschmann, Bernhard 752, 782
Post, Gaines 761, 805, 812
Pound, Roscoe 54, 62, 744
Pounds, Norman J. G. 819, 824
Powell, James M. 562–563, 830, 831, 839
Prakeikimas 350
Pranciškonų ordinas 319
Prancūzija (prancūzų teisė) 32, 36, 78, 80, 126, 141, 148, 351, 352, 356, 367, 376, 377, 637, 669, 700;
feodalinė ir dvaro teisė 406, 408–409, 412–413, 425, 437–439;
karališkoji teisė 533–536, 538, 577–578, 583, 602, 609–636, 684, 730–734;
miestų teisė 471, 472, 480–488, 523
Prancūzijos revoliucija 20, 33, 37, 39, 40, 41, 44–46, 54, 57, 58, 60, 67, 77, 151, 157, 252, 356–357, 616, 742, 743, 761
Precedentų teisė 28, 45, 66, 212, 375–376, 627–628, 632, 637, 638–640, 740–741, 636–637
Prekyba 141–144, 423, 441–445, 466–467, 473–474, 698

Prekybiniai teismai 27, 457–460, 516, 626
Prekybos teisė 12, 27, 77, 123, 221, 275, 358, 364, 441–470, 500–501, 572, 665, 674, 685–686, 696, 719
Prescott, Orville 763, 830, 831
Priesaikos 86–91, 97, 99, 135, 253, 297, 329, 333–334, 337, 397–398, 455–456, 478, 485, 492, 568, 627, 633, 634, 648, 653–657, 672, 690, 693–694, 719, 813
Prigimtinė teisė 29, 49, 199–200, 201, 233, 266, 338, 367, 370, 439, 500, 552, 719, 740
Prisiektinis įsipareigojimas 26, 297, 298, 326, 351–352, 356, 357, 455
Prisiekusiųjų teismas 23, 99, 335, 342, 458, 590–592, 595–597, 602, 608–609, 632–633, 681, 703
Privilegija, dvasininkijos 345–352, 484, 553, 731, 809–810
Procedūra 121, 162, 301, 333–339, 346, 459, 556–558, 619–621
Protas, kaip teisės pagrindas 193, 238–239, 329, 334, 335, 338, 364, 365, 370, 381, 389, 534, 754
Protestantų Reformacija 32, 33, 38, 44, 51–53, 66, 124, 151–152, 157, 245, 356, 369, 370, 392, 445, 704–706, 722, 790
Prou, Maurice 825
Proudhon, Pierre Joseph 50
Provostai (*prévôt*) 488, 614–616
Pseudodekretalijos 131, 794
Ptolemajas 544
Puritonų revoliucija, *žr.* Anglijos revoliucija

Quod omnes tangit..., 296, 805

Rabinowitz, L. 778
Racionalizmas 54, 192–193, 238–240, 244, 267, 713–719, 740
Radulfas Nigeris 578
Raymond, Irving W. 819, 822
Ranke, Leopold von 36, 783
Ranulf, Svend 790
Rashdall, Hastings 769
Rashi 777
Realizmas 194–195, 239, 772, 803
Reformacija, Anglijos 314, 351
Reichard, Hans 826
Reinecke, Wilhelm 825
Rekesvintas, vestgotų karalius 676, 841
Renesansas 23, 32, 67, 366, 704, 705, 761, 775
Renouard, Yves 801
Repgau, Eike von 412, 665, 700, 701
Retorika 211–212, 222
Revoliucijos 10, 15, 20, 27, 31, 33–34, 37–46, 50–51, 59–61, 63, 67, 140, 150, 151, 156–157, 164, 687, 690, 705–706, 722, 741–743
Rheinstein, Max 739, 740, 843
Richard, Jean 816
Richardson, Henry G. 749, 808
Ričardas I, karalius 603, 610, 612, 701, 827
Ričardas II, karalius 613
Ričardas Liūtaširdis 586

Riesenberg, Peter 829
Rightmire, George W. 746
Riteriai 141, 146, 265, 400–401, 403, 410, 414, 473, 475, 548, 579–580, 671, 707
Rytų Romos imperija (Bizantija) 125, 130, 142, 168, 169, 228–230, 275, 276, 286, 345, 368, 370, 466, 471
Roberas Žiskaras 539–542, 546, 573, 574, 778
Robertas II, Flandrijos grafas 677
Robertson, H. M. 820
Rodes, Robert E., Jr. 797
Rodinson, Maxime 824
Rodo jūrų teisė 449
Rodžeris I, Sicilijos didysis grafas 540–542, 550, 573–575, 679
Rodžeris II, karalius 367, 543, 546–548, 550–552, 555, 557–562, 566, 567, 574, 575, 577, 581, 583, 584, 605, 611, 613, 614, 644, 656, 657, 659, 664, 700, 701, 830, 831
Rolando giesmė 144, 609
Rolonas (Rolfas), Normandijos kunigaikštis 573, 607
Roma (miestas) 126, 128, 131–133, 135, 136–137, 277, 279, 282, 363, 368, 398, 472, 509, 521, 542
Romėnų teisė 12, 17, 18, 24–25, 121, 165, 168–170, 174, 176, 178, 180, 182, 186–190, 198, 203–206, 220, 221, 228–230, 265, 269, 270, 274–276, 288–296, 308–311, 312, 323, 326–333, 372, 383–386, 434, 449, 534, 552, 599–603, 623–624, 629, 648, 665, 675–676, 678, 681, 692, 696, 701, 770, 798–799, 818, 840–842
Romos imperija 16, 18, 24–25, 32, 67, 80, 126, 143, 169, 270, 420, 441, 449, 471, 479, 509, 703
Ronkaljos pasitarimas 647–649, 657, 731;
taikos statutas 657–658;
kiti įstatyminiai aktai 658
Roover, F. Edler de 823
Roover, Raymond de 819, 823
Rosenstock-Huessy, Eugen 39, 48, 231, 741, 742, 743, 758, 763, 764, 767, 768, 782, 783, 828, 845
Rostow, W. W. 711, 843
Rotario ediktas 82, 745
Rousseau, Jean-Jacques 54
Rudolfas, imperatorius 840
Ruffini, Francesco 806
Rufinas 813
Rusija 16, 55, 59–61, 393, 394–395, 710
Rusijos revoliucija 20, 33, 34, 37, 39, 41, 44, 45, 50, 57, 60, 64, 77, 151, 157, 356, 742, 761
Ruskaja pravda 96
Russell, Frederick H. 774
Russell, Jeffrey B. 777
Russell, J. C. 824
Rütimeyer, Elisabeth 825

Sachsenspiegel 389, 412, 498, 665–667, 683, 688, 733, 839
Sayles, George O. 749, 808
Saint-Simon, Henride 705

Saizina 404, 415–416, 588, 592, 598–603, 609, 629, 633, 671, 672, 700, 833
Sakramentai 102, 104, 105, 237, 263, 278, 304, 368, 693, 783–784, 813
Saksonija 376, 399, 495, 498, 637, 641, 642, 652, 665, 667
Saladinas 765
Salamankos universitetas 679, 841
Salernas 471, 565;
universitetas 544, 562, 778
Salijai 798
Sąmokslai 631
Santuoka 59, 102, 110, 139, 161, 229, 237, 269, 300, 301–307, 330, 337, 352, 426, 428, 548, 564, 571, 648, 693
Santuoka, dvasininkų (nikolaizmas) 128, 129–130, 132, 134, 304, 368, 573, 763–764
Saracėnai, *žr.* Arabai
Savigny, Friedrich Carl von 273, 714, 769, 770, 796
Sąžinė 28, 29, 52–53, 101, 112, 200, 201, 228, 329, 334, 335, 338, 364, 365, 389, 534, 685, 691, 719, 744
Scevola, Kvintas Mucijus 186–188
Schmidt, Günther 838
Schnelbogl, Wolfgang 841
Scholastinis metodas 144, 170, 180, 196, 202–204, 212–213, 218–219, 221, 372, 379–380, 692, 785
Schröder, Richard 840
Schulz, Fritz 745, 770, 771, 773
Schwabenspiegel 667, 734, 840
Seneka 371
Senjoro ir valstiečio santykiai 393, 394, 419–423, 427–429, 435–439, 697–698, 702, 725
Senjoro ir vasalo santykiai 27, 78–91, 123, 144, 160, 392–393, 396–401, 402–411, 416–419, 434–439, 556, 579–580, 582, 658, 665, 696–697, 725, 832;
diffidatio 406–407, 410, 429, 696
Sent Omeras 488–489, 494, 730
Servai 27, 68, 160, 304, 420–431, 433, 434, 435–440, 473, 485, 508, 528, 530, 697
Sherman, Charles P. 797
Sicilija, normanų karalystė 16, 136, 151, 159, 166, 219, 367, 377, 398, 408, 412, 534, 535, 537, 539–577, 583–585, 607, 656–657, 662, 669, 684, 700–701, 730
Siete Partidas 677
Simonas Bisinjanietis 799
Simonija 128–130, 132–133, 150, 553, 573, 763
Size, George 802, 845
Skaistykla 225, 226–235, 247, 264, 266, 692
Skandinavija 79, 98, 102, 142, 398
Skinner, Quentin 812
Skonės įstatymai 680
Slavai 79, 98, 141, 420, 423, 441, 496, 637
Smalley, Beryl 763, 777–778, 808, 809
Socializmas 45, 55–56, 68, 70, 706, 726

Socinas 789
Sofoklis 118
Sohm, Rudolph 51, 99, 270–271, 717, 743, 751, 795
Sölner, Alfred 806, 807
Solonas 755
Sombart, Werner 820
Southern, R. W. 142, 759, 763–768, 779, 783, 787
Sovietinė teisė 55–57, 60–61, 744, 791
Spindler, Max 841
Sprendimų knyga (Fuero Juzgo) 676
Sprinzak, Ehud 820
Statutas kunigaikščių naudai 669, 680, 734, 839
Staufenai 646
Stein, Peter 187, 189, 771, 796
Stelzmann, Arnold 826
Stenton, Doris M. 109, 753, 832
Stephenson, Carl 485–486, 488, 494, 501, 502, 825, 826, 828
Steponas, karalius 340, 342, 344, 575–577, 582, 603, 694
Steponas IX, popiežius 764
Stevenson, Francis S. 775
Stoikai 184, 200, 229, 366, 367, 370, 371, 380, 381, 685
Strayer, Joseph R. 42, 532, 585, 587, 743, 761, 814, 829, 830, 832
Strait, Paul 825
Strasbūras 479
Stuartai 40, 156
Stubbs, William 831
Sugeris, Sen Deni abatas 613
Susirinkimai 79, 84, 99, 523, 533
Sutarčių teisė 45, 51–52, 57, 58, 68, 121, 178, 269, 298, 301, 303, 304, 307, 326–333, 337, 348, 405–407, 455–456, 461, 469–470, 561, 598, 605, 628, 632, 676, 692, 693, 698, 771–772, 835
Sutartis su bažnyčios valdovais (1220) 669, 733, 839
Suverenitetas 158, 276, 300, 384–387, 538, 626, 693
Svetimšaliai 171–172, 180–182, 452–454, 458, 660

Šeimos teisė 59, 229, 298, 301–307, 311–312, 499, 554, 605, 628, 665, 690
Šerifai 597, 606, 609, 615, 622, 702, 730
Škotija, škotai 79, 102
Švabija 367, 376, 539, 637, 641, 652, 658, 665, 677
Šventoji Romos imperija 638, 798; vokiečių tautos 275, 638, 798

Tacitas 76
Taikos komunos 484–485, 514, 520
Taikos statutai (*Landfrieden*) 128, 644, 646, 647–648, 652–667, 671, 676, 677–678, 700, 730–734, 838–839
Talmudas 219, 778
Tancred de Hauteville 539
Tardiff, Ernest-Joseph 834
Tarybos 513, 523
Tarptautinė teisė (tautų teisė) 12, 63, 176, 358, 449, 521, 538, 566

Tawney, R. H. 446, 820, 845
Teisė kaip sistema 25–28, 62, 75–76, 78, 110–113, 120–123, 160–165, 189, 269, 274, 300–301, 306–307, 329, 333, 337–339, 364, 411–413, 417, 419, 422, 460–463, 468–470, 524–525, 552, 559, 618, 625, 691, 693, 700–701;
jos evoliucija 10–12, 20, 21–23, 34, 272–287
Teisėjai, keliaujantieji 584, 592, 594–596, 607, 612, 615, 622, 702
Teisėjai, taikos 632
Teisėjai, teisminė valdžia 77, 121, 122, 162, 457–458, 557, 578, 584–585, 605, 616–617, 632–635, 644, 648, 650, 657–658, 669–673, 689
Teisės mokslas 24, 61, 76, 77, 110–113, 122, 166–233, 238, 274, 325, 329, 339, 375–380, 534, 562, 603–606, 622–623, 692
Teisės šaltiniai 28–30, 34–36, 67, 118, 121, 161, 162
Teisės teorijos 11–12, 19–27, 40–42, 58–66, 75, 109–116, 118–120, 122, 161–163, 270–271;
integralinė jurisprudencija 11, 70;
istorinė jurisprudencija 11, 29, 30, 34–35, 70, 726;
prigimtinės teisės teorija 11, 29, 30, 35, 54, 56, 70, 71, 139, 192, 198–202, 266, 338–339, 358, 363–364, 381, 439, 719;
socialinė teisės teorija 11, 66–71, 730;
sociologinė jurisprudencija 29;
teisinis pozityvizmas 11, 30, 35, 51, 62, 63, 70, 200–201, 726
Teisės viršenybė (rule of law) 26, 46, 62–63, 288, 387–391, 549, 558, 605–606, 634, 666, 690, 693, 701–703, 709, 815
Teisingumas (equity) 12, 28, 35, 66, 200, 229, 265, 329, 338, 381, 455, 459, 621, 624–625, 684–685, 719
Teisingumas (justice), jo samprata 9, 41, 42, 65, 87, 185, 186, 200, 247–248, 263, 266, 328, 391, 430–431, 444, 563, 684–685, 693
Teisininkai 61, 76, 77, 110, 121, 122, 162, 222, 339, 459
Teisinis mąstymas 65, 180–224, 267, 337, 562–563, 634–635
Teisinis mokymas 24, 61–64, 78, 110, 122, 166, 168–224, 229, 273
Teismai 21, 27, 76, 97, 121, 126, 162, 430, 431, 575, 669, 689
Teismo inai 222, 683
Tellenbach, Gerd 758, 763, 768
Teodorikas 509
Teodosijus, imperatorius 130
Teologija 105–106, 141, 144, 162, 181, 196, 206, 216, 217, 219, 221, 225–267, 269, 274, 366, 384, 687, 692, 722, 779, 785–787
Tertulianas 157, 161, 344
Thorne, Samuel E. 768, 816, 822
Tyčia 45, 254–257, 260
Tierney, Brian 287–288, 294, 763, 764, 767, 768, 800, 802, 804, 814
Tigar, M. E. 835
Tironija 537, 549

Tironžudystė, teisė ir pareiga 374–375, 536, 696
Tocqueville, Alexis de 299, 705
Toynbee, Arnold 742
šv. Tomas Akvinietis 220, 238, 248, 328, 370, 371, 382, 617, 773, 777, 778, 783, 785, 790, 834
Très ancien coutumier de Normandie 412, 608–609, 733
Troeltsch, Ernst 820
Tucker, Robert C. 842
Tudorai 34, 156
Turgaviečių statutas 458

Ullmann, Walter 759, 762, 803, 816, 817, 838
Ulpianas 176, 323–325
Unger, Roberto M. 65, 744, 779–781, 815
Universalijos 192–196, 239
Universitetai 19, 21, 25, 43, 141, 144, 166, 170, 171, 173–176, 186, 217–223, 274, 339, 365, 449–450, 468, 534, 740
Updall, Walter 53
Uraija 509
Urbonas II, popiežius 146, 232, 541, 765, 783
Urbonas IV, popiežius 544

Vakarijus 175, 220
Valdemaras II, karalius 680
Valdymas (turto), valda (possession) 205, 321–326, 352, 415–416, 461, 588, 590–592, 599–602, 692
Valdžių atskyrimas 391
Valsecchi, Franco 828
Valstybė 42–43, 155, 158–160, 366–367, 373, 387–388, 430, 542, 585–586, 613–618, 643–644, 645, 648, 779, 812–813, 830
Valstietija 93, 127, 144, 393–394, 400–402, 419–440, 443, 473–476, 631, 671, 697, 702, 707–708, 724, 725
Vekseliai 445, 452, 461–462, 463, 469
Venecija 143, 442, 449, 472, 479–480, 510, 523
Vengrai 79, 141, 400, 423, 441, 480, 509, 638, 579–680
Vengrija (vengrų teisė) 16, 82, 126, 130, 142, 376, 390, 398, 539, 679–680, 729–734
Ventadour, Bernard de 144
Vergilijus 371
Vergovė 53, 91, 302, 373, 419–420, 426, 473, 474, 516, 529, 818, 819
Vermeesch, Albert 825
Vernadskis, Georgijus 394, 750
Vernėjus 487–488
Verslo asociacijos (bendros įmonės) 461–463, 466–468, 628, 695–696, 698
Vesekso teisė 534
Vestfalija 490, 495
Vestgotai 78;
vestgotų teisė 80, 675, 745, 841
Vestminsterio statutas 452–453
Viduramžiai, jų samprata 31–33, 66–67, 366, 371, 392, 445, 526, 703–705, 707

Viehweg, Theodor 771
Vienuolynai, vienuolystė 93–95, 101–102, 126–127, 129, 150, 174, 197, 230, 246, 258, 260, 284–285, 289, 331, 443, 447
Viešasis valdymas 583, 586
Vikontai *(vicomtes)* 606
Vilhelmas I, Sicilijos karalius 560, 590, 664
Vilhelmas II, Anglijos karalius 340, 573–576, 582
Vilhelmas II, Sicilijos karalius 548, 560, 564, 565, 664
Vilhelmas Klitas, grafas 488–489
Vilhelmas Oranietis 741
Vilhelmas Užkariautojas 129, 220, 235, 340, 399, 574, 575, 579, 581, 588, 764
Vinčesteris 502
Vinogradoff, Paul 770
Visbio įstatymai 450
Vyskupai, vyskupijos 98, 99, 101, 124–125, 130–133, 135–139, 147, 148, 150, 151, 159–162, 197, 206, 209, 268, 277–288, 468, 472, 483–485, 541, 594, 801
Visuomenės sutartis 53, 517, 744, 814
Viurcburgas 732
Vokiečių imperija 125–126, 128–133, 136–137, 143, 367, 377, 509, 637–638, 659, 664, 665–667, 798; imperijos kunigaikščių luomas (*Reichsfürstenstand*) 649–650, 667, 669, 732
Vokietija (vokiečių teisė) 30, 32, 36; feodalinė ir dvaro teisė 412–413, 423, 425, 437;
imperinė teisė 128–139, 533, 637–667, 729–734;
miestų teisė 479–480, 489–501;
teritorinė teisė 641, 649, 665, 668–674, 729–734
Vokietijos revoliucija (1517) 20, 38, 41, 51, 57, 60, 77, 151, 157
Voltellini, Hans von 840
Vormsas 494, 729
Vormso konkordatas 123, 138, 286, 485, 576, 640, 688, 689, 730

Zacharijas I, popiežius 813
Zallinger, J. A. 794
Zoepfl, Heinrich 817
Zuckerman, Harriet 776

Žalos padarymas 22, 416, 631, 739
Žemės teisė 88, 313–314, 316–318, 413–416, 419, 427–428, 461, 472–473, 600–603, 628–629
Žydai 127, 219, 227, 228, 297, 336, 376, 519, 539, 567, 627, 777–778
Žmogžudystė 59, 99, 102, 106, 197, 554, 557, 566, 630, 657, 661, 673, 747, 752, 753, 757
Žofrua, Anžu grafas 577, 582, 591

Wallace-Hadrill, J. M. 110, 749, 754
Walter, Hubert 346, 586, 603
Walzer, Michael 743
Warnkönig, Leopold A. 842
Warren, W. L. 346, 809, 832
Watkins, Calvert 747

Watt, John A. 799
Webb, C. C. 811, 812
Weber, Max 28, 69, 191, 446, 525–526, 528–530, 703, 705, 713–723, 726, 739, 740, 741, 771, 812, 820, 829, 843
Weinrich, Lorenz 838, 839
Welfai 495, 642, 646
Werham, Peter 827
Wettinai 640
White, Lynn 766
White, Stephen D. 109, 754
Wichmann, Magdeburgo arkivyskupas 496
Wyclif, John 24, 722
Wieacker, Franz 829
Williams, George H. 782–784, 788, 811
Winstanley, Gerrard 743
Wyon, B. 741
Wittelsbach, Otto von 670
Wittelsbachai 640, 642, 671
Wittgenstein, Ludwig 770
Wohlhaupter, Eugen 841
Wolf, William J. 788, 789
Wolter, F. A. 826
Wolter, Udo 792, 798
Woodward, B. B. 827
Wurm, Nicholas 840

Harold Joseph Berman

TEISĖ IR REVOLIUCIJA
Vakarų teisės tradicijos formavimasis

Iš anglų kalbos vertė
Arvydas Šliogeris

Redaktorė *Ramutė Rybelienė*
Dailininkas *Algimantas Dapšys*
Korektorė *Irena Čupalienė*
Maketavo *Irutė Stukienė*

SL 1573. 1999 07 01. Užsakymas
Išleido „Pradų" leidykla,
T. Vrublevskio g. 6, 2000 Vilnius

Spaudė BĮ „Litimo" spaustuvė,
Liepkalnio g. 97, 2030 Vilnius

Printed in Lithuania

Berman, Harold Joseph

Be 281 Teisė ir revoliucija: Vakarų teisės tradicijos formavimasis / Harold Joseph Berman. – Vilnius: Pradai, – 1999. – 875 p. – (Atviros Lietuvos knyga: ALK, ISSN 1392–1673)

R-klė: p. 847–875
ISBN 9986-943-42-6

Amerikiečių teisės profesoriaus H. J. Bermano (g. 1918) veikale išsamiai nušviečiamas Vakarų teisės tradicijos formavimasis, parodomos jos ištakos, sąsajos su romėnų teise, liaudies teise, teologijos doktrinomis, Popiežių revoliucija ir kitais jos raidą lėmusiais veiksniais. Išsamiai aptariama kanonų teisė ir įvairių pasaulietinės teisės sistemų formavimasis.

Autorius teisės tradicijos raidą analizuoja plačiame kultūriniame ir socialiniame Europos kontekste, pasitelkdamas daugybę mums mažai žinomų istorinių realijų. Tai nepaprastai informatyvi knyga – tikra viduramžių politinės istorijos enciklopedija.

UDK 34(091)



Superviršelyje:
Krikščioniškosios visuomenės valdžių hierarchija (*Andrea da Firenze*. Ispanų koplyčia Florencijoje. Apie 1350 m.)

„Tai pasakojimas apie ištakas, „šaknis“ ir
kuriais mes atėjome ten, kur esame dab
perskaityti šį pasakojimą su nostalgija, mintimis nueidamas kelią, atvedusį jį prie susvetimėjimo. Tikintysis gali viltis, kad šiame pasakojime suras tam tikras gaires ateičiai.“

„Kadangi epocha baigiasi, dabar mes galime įžvelgti jos pradžią. Eros viduryje, kai nematyti jos pabaigos, pradžia irgi neregima. Tada istorija atrodo kaip vientisas voratinklis. Tačiau dabar, kai visa mūsų civilizacija driekiasi prieš mus, mes galime atverti jos ištakas...“

Harold J. Berman

Harold J. Berman trisdešimt septynerius metus profesoriavo Harvardo universitete, nuo 1985 m. dėsto Emory'o universitete (JAV). Tai žymus lyginamosios teisės istorijos, jurisprudencijos, Rusijos teisės ir tarptautinės prekybos teisės autoritetas, daugiau kaip 20 knygų (*Justice in the USSR*, 1963, *Faith and Order: Reconciliation of Law and Religion*, 1993 ir kt.) autorius, daugelio universitetų garbės daktaras, Pasaulio teisės instituto vienas iš pirmininkų.

ALK – serija verstinių knygų, kurias leidžia įvairios leidyklos, remiamos Atviros Lietuvos fondo. Serijos tikslas – supažindinti skaitytojus su dvidešimto amžiaus humanitarinių mokslų pagrindais. Šios knygos leidimą ALF remia kartu su Vidurio Europos universiteto Vertimų projektu ir JAV Informacijos tarnyba Vilniuje (USIS).

ATVIROS LIETUVOS KNYGA



ISSN 1392-1673
ISBN 9986-943-42-6